

VC11

اب٢١٦
اب ق

أنوار البروق في أنواع الفروق ، تأليف القرافي ،
أحمد بن ادريس ـ ٦٨٤هـ . كتب في القرن التاسع
الهجري تقديرا .

٢٤ (١٨١ق)　　　٢٧ س　　　٢٧ × ٢١ سم

٧٢١١ 　نسخة حسنة ، خطها نسخ حسن .

الأعلام ١ : ٩٠　　　كشف الظنون ١ : ١٨٦

ف ١٥٠٠/١　١ـ أصول الفقه الاسلامي　أ ـ المؤلف ب ـ تاريخ
النسخ ج ـ أنوار البروق في أنوار الفروق
د ـ قرأحمد شهاب الـــدين للقرافي .

١٢/١١/٢٤

مكتبة جامعة الملك سعود "قسم المخطوطات"
الرقم: ٢١١ ل ف ١٥٠٠٠ /
العنوان: أنوار البروق في أنواع الفروق
المؤلف: القرافي: أحمد بن إدريس - ٦٨٤ هـ
تاريخ النسخ: ق ٩ هـ تقديرا
اسم الناسخ:
عدد الأوراق: ج ٢ (١٨١ ق)
ملاحظات:

[illegible]

... وقال البغانة ... [illegible] ... أسباب التوابث ... [illegible]

... ومنها الفجر ... ومن التوكل ... [illegible]

... ومن التعجب والعجب ... والتسبيح ... [illegible]

... الذنوب والشبهات ... [illegible]

[illegible]

٢٢ ... بلسان الحال ... فقال لسان الحال ... التوكيل ... [illegible]

الحمد لله ... [illegible]

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على ...

فصل ... ربنا وهو المتفرد بعموم
التوحيد فيه وفي التوحيد لا توحيد ...
العلم وغيرهما ⊙ فمفهوم الوجود فيه

سواد قلنا هو عين الموجود او غيره فانا ان قلنا الوجود زايد على الموجود فهو مشترك
فيه في خارج وان قلنا وجود كل شيء ماهيته نفس ماهيته في الخارج واما
في الذهن فيحصل تصور من معنى الوجود معنى عام يشمل الواجب والممكن فتلك
الصورة الذهنية وقعت الشركة فيها فعلمنا ان التوحيد في اصل الوجود
غير واقع على التقديرين وكذلك مفهوم العلم من حيث هو علم وقعت
الشركة فيه بين الواجب والممكن وكذلك مفهوم الحياة والسمع والبصر
والارادة والكلام النفساني وانواعه من الطلب في الامر والنهي والخبر وغير ذلك
من انواع الكلام النفساني ولولا الشركة في اصل هذه المفهومات لتعذر ...
قياس الغايب على الشاهد فان القياس يقتضي مشتركا ...
على مباينته لانه وقد اورد بعض الفضلاء هاذا السوال فقال ان كان القياس ...
لمعنى مشترك بين الشاهد والغايب فقد وقعت المشابهة بين صفات الله تعالى
وصفات الخلق والله سبحانه وتعالى لا تشبهه ذاته تعالى ذات ولا صفة ...
صفاته صفة من صفات غيره ليس كمثله شيء وهو السميع البصير والسلب
الذي في هذه الاية عام في الذات والصفات وان لم يكن القياس ...
الصفات فان فسد ها قياس الغايب على الشاهد ⊙ **والجواب**
عن هاذا السوال ان السلب في المثلية المستفاد من الاية صحيح والقياس ايضا
صحيح ووجه الجمع بينهما ان ... صفات نفسية تقع الشركة فيها في
نفع القياس وتلك الصفات النفسية حكم لذلك المعنى وحال من احواله النفسية
وهي حالة غير معللة وذلك كما تقول لون السواد سوادا ... وكون البياض ...
للسواد والبياض وهو حالة غير معللة وهذه الحال لا موجودة ولا معدومة فلا ...
خصوص السواد الذي امتاز به على جميع الاعراض صفة وجودية قائمة بالسواد
وكذلك كونه عرضا ليس بصفة وجودية قائمة بالسواد بل السواد في نفسه ...

لا تركيب فيه وحقيقة واحدة في الخارج ليس لها صفة بل يوصف بها او توصف
بصفة وجودية حقيقية تقوم بها وكذلك القول في بقية المعاني وكذلك كونه
عالما بصفة نفسية وحالة له ليست صفة موجودة في الخارج قائمة بالعلم
بالقياس وقع بهذه الحالة النفسية والحكم النفسي لا بصفة وجودية وكذلك
القول في الارادة والحياة وغيرهما من بقية الصفات واذا كان القياس انما هو
باعتبار امر مشترك بين الشاهد والغايب هو حكم نفسي وحال ذاتية
موجودة في الخارج فالسلب الذي في الاية معناه ان المثلية منفية بين جميع
الذوات وكل صفة له تعالى وبين جميع صفات المخلوقات في امر وجودي فانه لا صفة
وجودية مشتركة بين الله تعالى وخلقه البتة بل الشركة انما وقعت في امور
ليست موجودة في الخارج كالاحوال والاحكام والنسب والاضافات اما
في صفة وجودية فلا فهاذا وجه الجمع بين قياس الشاهد على الغايب وبين نفي
المشابهة وبسط هذا في كتب اصول الدين هذا وردته في شرح الاربعين واوردت
هذا السوال واجبت عنه هنالك مبسوطا فهذا القسم ونحوه لا يجب التوحيد
فيه على هذا التفسير اجماعا فيجوز ان نصف المخلوق بانه عالم ومريد وحي
وموجود ومخبر وسميع وبصير ونحو ذلك من غير اشتراك في اللفظ بل باشتراك
معنى عام على ما تقدم تفسيره ⊙ **القسم الثالث** ما
الذي اختلف فيه هل يجب توحيد الله تعالى به او لا وهذا هو التعظيم بالقسم فهل
يقتصر في القسم على الله تعالى فلا يكون من التعظيم الذي وجب التوحيد فيه او لا يجوز
فيكون من التعظيم الذي وجب التوحيد فيه وهذا القسم الذي هنا العبرة لاجله
لانه المتعلق بالقواعد الفقهية وقد اختلف العلماء فيه فقال الشيخ ابو الوليد ابن
رشد في المقدمات وهو مباح كالحلف بالله تعالى وباسمائه الحسنى وصفاته العلى
وحرام وهو الحلف باللات والعزى وما يعبد من دون الله تعالى لان الحلف تعظيم وتعظيم
هذه الاشياء قد يكون كفرا وامة التحريم ومكروه وهو الحلف بما سوى ذلك وقاله
الشافعي رضي الله عنه لما في مسلم قال عليه السلام الا ان الله تعالى ينهاكم ان
تحلفوا بابائكم فمن كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت ومن المكروه الحلف بالرسول عليه
السلام او بالكعبة وقال الشيخ ابو الحسن اللخمي الحلف بالمخلوقات كالنبي صلى الله عليه
وسلم ممنوع ... فلذلك استغفر الله تعالى واختلف في جواز الحلف بصفات الله تعالى

[stamp] ... مخطوطات

بما يشاء ويحكم ما يريد من غير اعتراض ولا نكير فيحرم على عباده ما يشاء ويحرم
شيئا ويوجب عليه ○ فإن قلت إذا قلنا يحلف بصفات الله تعالى
المعنوية كالعلم والكلام وغيرهما فهل القرآن من هذا القبيل وكذلك التوراة
والإنجيل والزبور وسائر الكتب المنزلة أم ليس كذلك ○ قلت قال أبو
حنيفة هذه الأشياء ليست منها وإن كان كلام الله تعالى منها لاشتهار
لفظ القرآن في الأصوات المسموعة ونحوها وأنه لا يفهم من إطلاق لفظ القرآن إلا هذه
الأصوات والحروف وهي مخلوقة فيحمل الإطلاق عليه فينصرف اللفظ إليها والحلف بالمخلوق
منهي عنه لا يوجب كفارة فلا تجب بالحلف بالقرآن كفارة وكذلك بقية الكتب وقال مالك
تجب عليه الكفارة إذا حلف بالقرآن لأن معناه عنده الكلام القديم النفسي
والظاهر ما قاله أبو حنيفة رضي الله عنه فإنا لا نفهم من قول القائل القرآن في نحو
حفظت القرآن وكتبت القرآن إلا هذه الأصوات والرقوم المكتوبة بين الدفتين وهو الذي
فهم من نهيه عليه السلام أن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو ولهذا عادة متقررة بالفهم
قد وقع مثل مقالة أبي حنيفة رضي الله عنه أجمعين لأجل الحجاج التي نص العلماء
على توحيد الله تعالى بما فيه الله فإن اقتضت على شيء واحد يمتنع ما يقتضي
من لفظ تبارك فيقول تبارك الله أحسن الخالقين ولا يقول تبارك زيد وكذلك
لفظ اشتهر استعماله في حق الله خاصة لا يجوز إضافته على غيره وهذه الأمور من
القرآن وتبارك ونحوهما مما يقبل الحكم فيهما النقض إذا تغير الحكم فيه ما جاء في
بجواز الحلف به الذي يدرون لفظ القرآن إلا الكلام القديم تقيض لزوم الكفارة به وجواز الحلف
به فإن الأحكام المرتبة على العوائد تتبع العوائد وتتغير عند تغيرها فقد ظهر لك بهذا
تلخيص الفرق بين قاعدة ما يجب توحيد الله تعالى به وبين قاعدة ما لا يجب ○

الفرق الخامس والعشرون والمائة بين قاعدة ما مدلوله قديم من الألفاظ فيجوز الحلف به وبين قاعدة الألفاظ التي مدلولها حادث فلا يجوز الحلف به ولا تجب به كفارة

اعلم أن الألفاظ انقسمت باعتبار هذا المطلب ثلاثة أقسام قسم مدلوله
قديم كلفظ الله ونحوه وقسم اتفق على أن مدلوله حادث كلفظ الكعبة ونحوها وقسم
القسمان لبيان باب الفروق وتوضيحهما وقسم مشكل على كثير من الطلبة سوا المعطوم

كالقدرة والعلم ونحوهما من الصفات السبعة فالمشهور الجواز ولزوم الكفارة فيه
إذا حنث وقاله أبو حنيفة والشافعي وابن حنبل رضي الله عنهم أجمعين
وروي عن مالك الكراهة في لعمر الله وأمانة الله وأن الحلف بالقرآن والمصحف ليس
بيمين ولا كفارة فيه وقال الشيخ جلال الدين في الجواهر لا يجوز الحلف بصفات الله تعالى
الفعلية كالرزق والخلق ولا تجب فيه الكفارة وورد على جواز الحلف بصفات الله تعالى
الغريبة ما في البخاري أن أيوب عليه السلام قال بلى وعزتك ولكن لا غنى لي عن بركتك
فإن قلت فقد قال صلى الله عليه وسلم في حديث الأعرابي أفلح وأبيه وهو مخلوق قلت
اختلف في صحة هذه اللفظة في الحديث فإنها ليست في الموطأ بل أفلح إن صدق وإنما
منعها على العلماء من زيادة العراقي في روايته أو غيب بأنه منسوخ بأحاديث النهي المتقدم قاله
صاحب الاستذكار ابن عبد البر أو تقول هذا خرج مخرج توطئة الكلام لا الحلف نحو قوله
قاتله الله ما أشعره ولا يريدون الدعاء عليه بل توطئة للكلام ومنه قوله عليه
السلام لعائشة رضي الله عنها تربت يداك ومن أين يكون الشبه ولم يرد الدعاء عليها
بالفقر الذي يكنى عنه بالالتصاق بالتراب تقول العرب التصقت يداه بالأرض وبالتراب إذا
افتقر بل أراد عليه السلام توطئة الكلام فأقسام الحلف في توحيد
الله تعالى بالحلف به أن يجوز أن يشرك معه غيره بأن يقسم عليه ببعض مخلوقاته بأن يقول
بحق رسول الله صلى الله عليه وسلم عليك أو بحق الأنبياء والصالحين أو بحق
الملائكة المقربين أسقنا علينا أو بحق البيت الحرام والصالحين القائمين
والركع السجود إلا هديتنا وسلكت بنا سبيلهم فقد ورد ذلك في بعض الأحاديث
أو يمتنع لأنه قسم وتعظيم بالقسم لغير الله فقد توقف في هذا بعض العلماء ورجح
عز الدين في الفتاوى بين الحلف بغير الله تعالى وبين الحلف على الله تعالى بغيره وقال الكل
قسم وتعظيم ○ فإن قلت فقد حلف الله تعالى بالشمس وضحاها والتين
والزيتون والسماء والطارق وغير ذلك من المخلوقات فكيف يختلف في الجواز مع وروده
في القرآن ○ قلت اختلف العلماء في الواقع في القرآن من ذلك فمنهم من
قال فيه كله مضاف محذوف تقديره أقسم برب الشمس أقسم برب التين والزيتون
وكذلك البواقي فما وقع الحلف إلا بالله تعالى دون خلقه ومنهم من قال إنما أقسم
الله تعالى بها تنبيها لعباده على عظمتها عنده فيعظمونها ولا يلزم من الحجر
على الخلق في شيء أن يثبت ذلك الحجر في حقه تعالى فإن الله المالك على الإطلاق يأمر

Copyright © King Saud University

[illegible] الحلف بأمانة [illegible] لزم الكفارة

بقاء الحقوق وهو سعة الغاصة ⊙ الأول أمانة الله تعالى من حلف بها جاز ولزمته
الكفارة بلا خلاف احتشم لأن أمانة الله تعالى تكاليفه وهو أوامره ونواهيه بالكلام النفسي وهو
قديم ويدل على ذلك قوله تعالى إنا عرضنا الأمانة على السموات والأرض والجبال فأبين أن
يحملنها وأشفقن منها وحملها الإنسان إنه كان ظلوما جهولا قال العلماء معناه أن
الله تعالى عرض التكاليف على السموات والأرض والجبال وقال إن حملتن التكاليف
وأطعتن فلكن الثواب الجزيل وإن عصيتن فعليكن العذاب الوبيل فقلن لا نحمل بالسلامة
منه شيئا ثم عرضت على الإنسان فالتزم ذلك فأخبر الله تعالى أنه كان ظلوما لنفسه
جهولا بالعواقب فلاجرم هلك من كل ألف تسع مائة وتسع وتسعون ونجا من كل ألف
واحد كما جاء في الحديث الصحيح والكلام القديم صفة الله تعالى وهذا أيضا يتبع
العرف والعادة فإن الجاري في جريان هذا اللفظ في الأمانة المأمور بها التي هي
بعضها من حفظ الودائع وغيرها من الأمانات كقوله تعالى إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات
إلى أهلها ونحو ذلك عرف نظر من أقطار أن من حلف حنث بها من غير نية تقتضي في
اللفظ الأمانة القديمة لم تجز ولا كفارة على الحالف وإذا كانت مشتهرة في القديم
ونوى الحالف بالنية الحادث امتنع الحلف وسقطت الكفارة فهذا معنى هذا
اللفظ وضابط اللفظ ⊙ **الثاني** قولنا بقاء الله وبقاء الله معنى هذا اللفظ
البقاء صفة الله تعالى استمرار وجوده مع الأزمان ووجود ذاته تعالى فهو قديم تجوز
الحلف به وتلزم به الكفارة ⊙ **فإن قلت** البقاء والقدم وغيرهما من
[illegible] استمرار الوجود مع الأزمنة كما تقدم واستمرار وجود الشيء مع الأزمنة نسبة
بين وجود الشيء والزمان والنسبة أمر عدمي فإذا قلنا يجوز الحلف ببقاء الله تعالى
فهو بقاؤه ولزوم الكفارة به لزمنا أن نقول بجواز الحلف بقبلية الله تعالى وبعديته
ومعيته فإن الله تعالى قبل كل حادث ومع كل حادث وبعد كل حادث إذا أعني
[illegible] الحادث وما هو مقابل [illegible] كالبعدية والمعية وأيضا كالقبلية كيف يجوز
الحلف به وكيف يلزم به كفارة وكذلك القول في بقية النسب والإضافات التي تعرض
لذات الله تعالى وتزول كالتعلقات في الصفات وغير ذلك ⊙ **قلت**
سؤال حسن وأنا أقول متى أراد الحالف النسبة التي هي مدلول اللفظ لغة امتنع وسقطت
الكفارة ومتى نقلها العرف إلى أمر وجودي قديم جاز ولزمت الكفارة والعرف اليوم هو الذي
أفتى به مالك أن المراد بالعمر والبقاء الباقي فهو مجاز لغوي حقيقة عرفية فإن تغير العرف

فصل

في الحلف [illegible] الله

ضير

تغيير الحكم كما تقدم قبل هذا التقسيم ⊙ **الثالث** عهد الله قال مالك يجوز الحلف به وتلزم
به الكفارة وأصل هذا اللفظ في اللغة الالتزام والإلزام قال الله تعالى وأوفوا بعهدي
أوف بعهدكم معناه أوفوا بتكاليفي أوف لكم بثوابي الموعود به على الطاعة ومنه
العهدة في البيع أي ما يلزم من الرد بالعيب ودرك التضمين في الاستحقاق ومنه والموفون
بعهدهم أي بما التزموه ومنه عهدة الرقيق أي ما يلتزم فيه وهو كثير في موارد الاستعمال
فعهد الله تعالى إلزامه فيرجع لتكاليفه وإلزامه أمره ونهيه كلامه القديم وكلامه
القديم صفته وصفته القديمة يجوز الحلف بها كما تقدم على الخلاف في ذلك فإذا أريد بعهد
الله تعالى العهد الحادث الذي هو نحو قوله تعالى إلا الذين عاهدتم من المشركين ونحوه من العهود
بين خلقه اندرج في الحلف الممنوع وسقطت الكفارة وكذلك إذا اشتهر اللفظ
فيه عادة ونحو ذلك فامتنع ولا كفارة فيه حينئذ ⊙ **فإن قلت**
الإضافة يكفي فيها أدنى ملابسة كما نص عليها النحاة ويكون اللفظ حقيقة ومثلوه
بقول حامل الخشبة خذ طرفك فجعل طرف الخشبة طرفا للحامل بسبب الملابسة
زمن الحمل وتقول حج البيت وصوم رمضان وتكون الإضافة حقيقية وهذا متفق عليه وإذا
كانت الإضافة حقيقية بأدنى ملابسة صدقت في قولنا عهد الله بأدنى ملابسة
وذلك قدر مشترك بين إضافة العهد القديم والعهد الحادث والدال على الأعم غير دال على
الأخص فلا يدل قولنا عهد الله على خصوص القديم فلا يتعين المعنى المقتضي لجواز ولزوم
الكفارة بل مقتضاه الجواز ولزوم الكفارة مع الإطلاق من غير نية ⊙
قلت سؤال حسن قوي غير أن هذه الإضافة الخاصة لم تستعملها
من جهة اللغة بل باشتهار عرفي في العهد القديم وعلى هذا ينبغي أن يفتى العرفي
في كل وقت بما هو كذلك يجب الكفارة ويتحقق الجواز أو لغير كذلك فلا يتحقق
الجواز ولا الكفارة لأجل ذلك ⊙ **قال الشيخ** أبو الحسن اللخمي
العهد أربعة أقسام تلزم الكفارة في واحد وتسقط في اثنين ويختلف في الرابع
فالأول علي عهد الله والاثنان لك علي عهد الله وأعطيك عهد الله والرابع أعاهد
الله أعتقه ابن حبيب وأسقطه ابن شعبان قال وهو أحسن وسبب هذا التقسيم
اختلاف القرائن اللفظية والمعنوية المقتضية لهذه اللفظية فالأول لما قال علي عهد
الله [illegible] لفظة على بتكليف الله تعالى وإلزامه وأن تكليف الله تعالى واقع
عليه أو موصف عليه فناسب اللزوم كما لو قال علي الطلاق أي يلزمني تحريم الطلاق

وأمره ونهيه

أي لم ينو الحد بعهد الله

فان علق معناها اللزوم لما فيها من الاشعار بالضرر وكذلك تقول شهر عليه اذا
اضربه وشهر له اذا نفعه وهذا القسم هو المنقول عن ما في المدونة واما ان علي
عهد الله فلم يلتزمه لله ولا كن للمخلوق له فلا يلزمه شي واما عليك عهد الله فهو
وعد منه للمخاطب بانه يعاهده فهذا القسم ابعد عن اللزوم واما الرابع وهو
اعاهد الله تعالى فيحتمل ان يكون خبرا معناه انشاء المعاهدة والالزام كانشاء
الشهادة بلفظ المضارعة نحو اشهد عندك بكذا وانشاء القسم بالمضارع ايضا نحو
اقسم بالله لقد كان كذا ويحتمل ان يكون خبرا وعدا على بابه فلا يلزمه شي كما لو
اخبر عن الطلاق بغير انشا فانه لا يلزمه طلاق فمن لاحظ الانشاء الزم ومن لاحظ
الخبر لم يلزم قال ابو الحسن اللخمي وهو يحسن ان لو طال علم النقل وجراءة الزمة
وبقي قسم خامس لم اره لاصحابنا وهو ان يقول وعهد الله لقد كان كذا والقسم
فيها اذ اقسم بنوع بصفة من صفات الله تعالى فينبغي ان تلزمه الكفارة كالو قال
وامانة الله وكفالته ويبقى فيه اشكال الاضافة الذي تقدم وهل المضاف العهد
القديم او الحادث فيحتاج الى نقل عرفي وهذا القسم عكس الصريح مما نص عليه مالك
من قوله علي عهد الله فان اداة القسم مفقودة فيه وانما فيه اشارة الى ان التزم
عهد الله وليس فيما يبرز حتى يلزم كقوله علي لله صوم ومن لحنت الملة في
قوله علي الطلاق والطلاق يلزمني هل هو صريح او كناية بسبب ان الطلاق لا يلزم
الحرا بل الاخبار عن لزومه كذبا فلا يصير موجبا للزوم الا بانشا عرفي ونقل عادي
واما عهد القسم فحقيقة لغوية صريحة في القسم بقديم او حادث واشكال الاضافة
مشترك بين القسمين وامتاز هذا بصراحة القسم ۝

الفصل الرابع

قولنا علي ذمة الله فقد صار تلزمه الكفارة ومعنى ذمة الله التزامه لان معنى الذمة في
اللغة هو هذا ومنه عقد الذمة للكفار اي التزمنا لهم عصمة للنفوس والاموال وكذا
الاعراض ومالهم ومنه الامام اذا وعده والتزم له ان لا يغزوه وان ينصره على من قصده
بسوء ومنه قول الفقهاء له في ذمته دين والعقد ولاجل على الذمة فان الذمة في
الشي بعينه معنى مقدر في المكلف يقبل الالزام والالتزام ولذلك اذا اتصف بعد البلوغ بالسفه
يقال خربت ذمته وذهبت ذمته واذا افات خربت ذمته اي المعنى الذي كان يقبل الالزام بعد
مقدرا وتقول العرب فلان يفي بذمته اي بما التزمه ويخفر ذمته فلان اخا انها وهو كله
راجع للاخبار عن الالتزام او معناه وحيا في العرف من قال كذا او كذا كان في ذمة الله

اي ان الله تعالى التزم له عند هذا القول حفظه من المكاره والتزام الله تعالى راجع الى خبره
وهو نوع اخر من الكلام غير نوع العهد فان العهد يرجع الى الامر والنهي والالزمة
الى الخبر والكل كلام نفسي وهما نوعان منه فافهم ذلك غير ان هذا المعنى يقتضي
ان يكون القسم به وذمة الله نحو والقسم فيكون صريحا في القسم لغة ويبقى اشكال
الاضافة فيه من جهة ان ذمة الله تعالى تختص بالمعنى القديم كما تقدم وتصور ايضا باط
فة المعنى الحادث اليه تعالى باعتبار انه شي عنه لان الذمة تارة تكون ما عوانها وجوبا
كعقد الجزية في بعض الصور وتارة لا بوجوبها ولا وجوبا بل ندبا كالتزام انواع
البر والاحسان وقد يخمر بها فيها من غير وجوب ولا ندب كالتزام الاثمان في البياعات
والاجرة في الاجارات وعلى التقادير الثلاثة فهي مشروعة من قبله تعالى فتضاف
اليه اضافة المشروعية كقولنا عبادة الله وطاعة الله وان احتملت الاضافة
المعنيين لم يتعين احدهما الا بدليل منفصل وهاهنا اشكال قادح فيما قاله مالك
من قوله علي ذمة الله مضافا بالعموم ووجود اداة القسم واما علي فيها الكفارة
مشكل لان يكون هنا كر نقل عرفي من الاخبار القسم الا ترى انه لو قال علي علم
الله او علي ارادة الله او علي بصر الله او علي سمع الله لم يجب ايجاب الكفارات
لان هذه الصيغ ليست قسما وانما هي خبر والخبر ليس بقسم اجماعا والانشاء
الذي فيه بغير القسم لا يوجب كفارة فلا بد من النقل عن الخبر الى انشاء القسم والا
فلا يجب التزام الكفارة واعتقاد ان هاهنا يمينا البتة متعذر لفوات الشبهات فالفقيه
يحتاج الى ما خاصة شديدة في الفقه والعربية والعرف فيقع في جور ما لا يعلم ۝

الفصل الخامس

كفالة الله تعالى وقال مالك اذا قال علي كفالة الله فهي
يمين تلزمه الكفارة ومعنى الكفالة لغة الخبر الدال على الضمان وهي القبالة
ومنه قوله تعالى او تاتي بالله والملائكة قبيلا اي ضامنا والحمالة والاذانة والزعامة
ومنه قوله تعالى او تاتي بالله والملائكة قبيلا حكاية عن منادي يوسف عليه السلام
ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم اي ضامن والضمين قال صاحب المقدمات فهي
سبعة الفاظ مترادفة الحميل والزعيم والكفيل والقبيل والاذين والضمين والصبير
من حمل يحمل حمالة فهو حميل وزعم يزعم زعامة فهو زعيم وكفل يكفل كفالة فهو
كفيل وقبل يقبل قبالة فهو قبيل واذن يأذن اذانة فهو اذين وصبر يصبر صبرا
فهو صبير وضمن يضمن ضمانا فهو ضامن قال الله تعالى وقد جعلتم الله عليكم

انظر الحلف بـ... السر
انظر الفاظ الحمالة

كفيلا وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم تكفل الله لمن جاهد في سبيله وابتغاء مرضاته
لا يخرجه من بيته إلا الجهاد وابتغاء مرضاته أن يدخله الجنة أو يرده إلى مسكنه
الذي خرج منه مع ما نال من أجر وغنيمة والأذانة في قوله تعالى وإذ تأذن ربك ليبعثن
عليهم إلى يوم القيامة من يسومهم سوء العذاب أي التزم ثم الجزاء وإذ تأذن ربكم لئن
شكرتم لأزيدنكم ولئن كفرتم إن عذابي لشديد وربما أطلق ... وربما أن قال زعيم
وأنا به زعيم وما نص عليه من هذا الباب الإعلام والكفيل معناه الحق في جهته قال الله
تعالى في الحمالة وإن تدع مثقلة إلى حملها لا يحمل منه شيء وقال القاضي عياض في التنبيهات
ومثل حميل عند جميعهم وكوين قال وأصل ذلك كله من الحفظ والحياطة قال وأصل الكفالة
اشتقاقها من الكفل وهو الكساء الذي يحوى حول سنام البعير يحفظ به الراكب
والكفيل حافظ لما التزمه والضامن من الضمن وهو الحرز وكل شيء أحرزته في
شيء فقد ضمنته إياه والقبالة القوة ومنه قولهم ما لي بهذا الأمر قبل ولا طاقة
والقبيل قوة من استيعاب الحقوق والزعامة والسيادة فكأنه لما تكفل به صار له عليه
سيادة وحكم عليه والصبير من الصبر وهو الشد والحبس ومنه المصبورة
وهي المحبوسة للرمي بالسهام ومنه قتله صبرا أي حبسه حتى يموت جوعا
وعطشا والصابر من حبس نفسه لأداء الحقوق والكوجن من كيث لا نكزا وقال
عن حين كان كفيلا وقال بعض الفضلاء الكفالة أصلها الضم ومنه مصمت
الغشية التي تعمل المحاريب كفلا ومنه قوله تعالى وكفلها زكريا أي ضمها إلى نفسه
والكفالة هي ضم ذمة إلى ذمة أخرى فصرف المعنى من تعدد الألفاظ المترادفة
في هذا الباب تسعة وتكون كفالة الله تعالى وعده بما التزمه ووعده خبره
وخبره كلامه النفساني فيكون الحالف قد حلف بكلامه النفساني فتلزمه
الكفارة إن حنث وهنا أربع تنبيهات ⊙ **التنبيه الأول**
أن قوله علي بمعنى الالتزام وخبر الله تعالى كيف يصح التزامه وقد تقدم أنه
لو قال علي علم الله تعالى أو إرادته ونحوه لا يصح في الفقه أن يجب عليه بذلك
كفارة وتقرر أيضا أن يفهم من هذا الكلام معنى صحيح فإن التزام القديم الذي هو واجب
الوجود كيف يصح وإنما يلتزم الإنسان فعلا من كسبه ومقدرته ⊙ **فإن
قلت** الالتزام إنما جاء من جهة أن الحالف في هذه الأمور يجب عليه
الكفارة والكفارة مقدورة ممكن التزامها ولذلك قال مالك في المدونة إذا قال علي

عشر كفارات أو مواثيق أو نذور لزمه عدد ما ذكر كفارات وهذا التزام صحيح
قلت كفارة اليمين بغير يمين ولا حنث لا تلزم المكلف لأن لزوم المسبب
بدون سببه غير واقع في الشرع وحينئذ لا تكون هذه الكفارات لازمة له من حيث
هي كفارات بل من حيث هي نذور وكأنه نذر والتزم بهذا النذر عشر كفارات
فهذا هو الصحيح غير أن هذا القسم من باب الحلف والأيمان في شيء ولا يكون اللفظ يعطي
ذلك حقيقة بل مجازا فإن استعمال لفظ الكفالة فيما يلزم عند الحلف بها والحنث
مجاز والمجاز لا بد فيه من أحد أمرين إما نية المتكلم أو عرف يقتضي نقل اللفظ إلى المجاز
والغني عن النية فإن كان الواقع هو القسم الأول فينبغي أن يلزم شيء بهذه الصيغ لهذا اللفظ
وما تقدم البحث فيه قبل هذا إلا بالنية ولا يخرج إلى ما يلزم المتكلم بها في الكفارة بل
بحسب ما ينويه من كفارة أو كفارات أو شيء آخر من باب المعروف المندوب إليه شرعا مما يمكن
استعمال الكفالة فيه مجازا بالقول فإن الظاهر التكفير وتعيين ... اللزوم ... في
بعض الصور وإن كان الواقع القسم الثاني وهو النقل العرفي فيلزم أن لا يلزم به في
زماننا شيء فإنا لا نعرف هذا النقل فيه فإن النقل إنما يحصل بغلبة الاستعمال فيه حتى يصير
اللفظ يفهم منه المنقول إليه بغير قرينة ونحن لا نعرف ذلك في زماننا ويلزم أيضا أن يجري
نقل العرف وهذا النقل يقع فيه اختلاف الأزمنة واختلاف البلاد والأقاليم فكل زمن
تغير فيه هذا العرف بطل فيه هذا الحكم وكل بلد لا يكون فيه هذا العرف لا يلزم فيه
هذا الحكم فتأمل هذا فهو أمر مهم في قواعد الفقه أما الفتيا بلزوم الكفارة على
الإطلاق بغير نية أصلا ولعل مالكا رحمه الله أفتى بذلك لما كان ذلك عرفا وكان انظر هذا
في زمانه يقتضي ذلك وهو لا في جواز الفتيا ولو كانت مبنية على نية لذكرته مع
الحكم في الفتيا ⊙ **التنبيه الثاني** أن كفالة الله تعالى مضافة إلى الله تعالى
وقد تقدم أن الإضافة يكفي فيها أدنى ملابسة حقيقة لغوية كقول أحد حاملي
الخشبة خذ طرفك وقولنا حج البيت وصوم رمضان وهذه الكفالة المضافة
تحتمل ثلاثة أنواع من الكفالة أحدها إلى الكلام القديم والموصوف الذي هو الكلام
النفسي ⊙ **وثانيها** كفالة الله تعالى التي هي التزامه اللفظي المنزل في القرآن
وغيره الدال على الكلام القديم فهو كفالة حادثة دالة على تلك الكفالة
اللازمة كما أن أمر الله تعالى اللفظي الذي هو قوله أقيموا الصلاة دليل أمره النفساني
القائم بذاته وكذلك جميع الأحكام والأخبار وهذه الكفالة الحادثة لا يوجب

الحلف بها كفارة ○ وثالثها كفالة خلقه تعالى التي هي همام تغضهم لبعض التي هم من فعلنا وقولنا وهي منسوبة من قبل صاحب الشرع فهي تضاف اليه تعالى اضافة المشروعية كما قال تعالى ولا تكتموا شهادة الله اي التي شرعها واوجب علينا اداءها فاضافتها اليه اضافة المشروعية لانه تعالى شاهد بما مشهود عليه وكذلك هذه الكفالة المنسوب اليها فمن اضافتها اليه تعالى اضافة المشروعية واذا كانت الكفالة التي يمكن اضافتها اليه ثلاثة انواع متباينة قديمة وحادثة ومطلق الاضافة هو الموجود وهو الذي دل عليه اللفظ ثلاثة اقسام والدال على الاعم غير دال على الاخص فلا يكون قول القائل علي كفالة الله اشعار بالكفالة القديمة التي هي نوع من الاخص هام اعليه مطلق الاضافة فلا يكون هذا اللفظ موجبا للكفارة من جهة ان المتكلم حلف بصفة من صفات الله تعالى البتة بل ان الجهة النذر او جهة اخرى كما تقدم بيانه فتامل ذلك ○ **التنبيه الثالث**

ان المتكلم اذا لم يقل علي كفالة الله وقال وكفالة الله او اقسم بكفالة الله وفي ذلك من صيغ القسم اللغوي الذي هو قسم بوضعه مستغن عن النية والعرف او النقل يلزمه به الكفالة وتكون اصرح من قول القائل علي كفالة الله من جهة انه قسم مستغن عن نية لمجاز والنقل العرفي وان كان يحتمل الاضافة للحادث والقديم موجود فيه غير انه يحتمل مشتركا بين علي كفالة الله وبين اقسم بكفالة الله ○ **التنبيه الرابع** ان تلك الكلمات التسعة ينبغي ان تستوي في لزوم الكفارة وعدم لزومها لانها متساوية وشان احد الالفاظ المتساوية ان تقوم مقام الاخر في لزوم الحكم وسقوطه فلا فرق حينئذ بين علي كفالة الله تعالى وبين امانته وزعامته وضمانته وقبالته وجميع ما تقدم في ذلك ولكن اذا اتى بصيغة القسم تشمل جميع تلك الالفاظ ويكون الحكم في جميع ويحمل الحال انها متساوية فتامل هذه التنبيهات فهي يحتاج اليها في هذه الكلمات ○ **اللفظ الثامن** الميثاق قال مالك رحمه الله اذا قال علي ميثاق الله تعالى وحنث لزمته الكفارة الكفالة الميثاق ماخوذ من التوثق وهو التقوية والفرق بينه وبين العهد واليمين ان اليمين هو القسم واما العهد فقد تقدم انه الالتزام والميثاق هو العهد الموثق باليمين فيكون الميثاق موكبا من العهد واليمين معا كذلك قال عز الدين ابن عبد السلام رحمه الله بنقله

عن اللغة واذا كان هذا معنى الميثاق والعهد فقد تقدم انه يرجع الى الكلام النفسي والقسم ايضا يرجع الى الكلام لانه خبر عن تعظيم المقسم به واذا كانا معا يرجعان الى معنى الكلام فالمركب منهما يرجع الى معنى الكلام قطعا لان المركبات تابعة للمفردات ○ اذا تقرر ان معنى الميثاق يرجع الى معنى الكلام ورد عليه الاشكال الوارد على قوله علي وكيف يصح التزام ميثاق الله كما تقدم في العهد والكفالة ويرد عليه ايضا ان ايجاب الكفارة ليس من باب صرائح اللغة بل ذلك اما بالنية او العرف والنقل وان الاضافة محتملة لميثاق هو صفة الله تعالى الذي هو كلام نفسي وميثاق الله تعالى الذي هو كلام لفظي لساني حادث كقوله تعالى قل بلى وربي لتبعثن ثم لتنبؤن بما عملتم وذلك على الله يسير فان هذا التزام لفظي موكد بالقسم بقوله وربي فيكون ميثاقا وكقوله تعالى والشمس وضحاها الى قوله قد افلح من زكاها وقد خاب من دساها التزم الله تعالى ان من زكى نفسه فانه يخبر عنه تعالى بالفلاح وان من دساها بالمعاصي فانه لتحري السيئين العامانه يخبر عنه تعالى بخيبة واكد هذا الالتزام بالقسم السابق وهو قوله تعالى والشمس وضحاها الى قوله ونفس وما سواها فهذا كله قسم موكد لهذا الالتزام ونحو ذلك في القران الكريم كثير من الالتزامات الموكدة بالحلف ويحتمل ايضا ميثاق الله تعالى الذي شرعه لنا فقد امرنا الله تعالى ان نلتزم الحقوق الواجبة علينا للعباد وان نزيل الريبة من صدور المومنين الذين هم اصحاب تلك الحقوق بالايمان والتاكيد في ذلك النافية لتلك الريب فصار ذلك الميثاق مضافا الى الله تعالى اضافة المشروعية كما تقدم في الكفالة والشهادة في قوله تعالى ولا تكتموا شهادة الله واذا احتمل الميثاق المضاف الى الله تعالى هذه المحتملات الثلاثة ويكون اللفظ حقيقة في اي ذلك وقع او كان موضوعا للقدر المشترك دايرا بين ما هو موجب وبين ما هو ليس بموجب وهو القسمان الاخيران الحادثان الميثاق اللفظي الدال على كلام الله تعالى القديم والميثاق المشروع في حقنا لم يكن موجبا حينئذ لان المحتمل للموجب وغير الموجب لا ان الاصل براءة الذمة حتى يتحقق الموجب فهذا هو القاعدة التي عينه المجمع عليها واذا كانت هذه المسئلة واردة على هذه الالفاظ حالة كونها مجردة فان اجمعت وقيل كفالات الله تعالى او مواثقه فالمسئلة باقية على حالها ويرد على الجميع كما يرد على المفردات وامو مالك وابو حنيفة وابن حنبل في هذه المسايل وقال الشافعي رضي الله عنه العهد والكفالة والميثاق وقولنا

والجبار

وهو الله وهو الرحمن وهو الرحيم وهو العليم والجبار كنايات لا مراء لترددها
بين المعاني القديمة وبين المحدثات فإن نوى القديم وجبت الكفارة وإلا فلا لأن
لفظ الحق قد يطلق ويراد به حق الله تعالى على عباده من الطاعة بالأفعال المطلوبة
منهم وهي حادثة كالصلاة والصوم والحج فيها كفارة حتى ينوي القديم وهو حق
الله تعالى الذي هو أمره ونهيه النفساني الموصوف على عباده وكذلك العهد والكفالة
والميثاق قد يراد بها الحوادث كما تقدم تقريره والذي قاله الشافعي رضي الله عنه
متجه بما تقدم من الأسولة والتقريرات ⊙ **اللفظ السابع** أيمن
الله وقال سيبويه رحمه الله هو من اليمن والبركة ولذلك قال الشافعي رضي
الله عنه هو كناية لتردده بين المحدث من تنمية الأرزاق والأخلاق وبين القديم
الذي هو جلال الله تعالى وعظمته ومنه قوله تعالى فتبارك الله أحسن الخالقين
وتبارك الذي بيده الملك أي كثر جلاله وصفاته العلى وقال الفراء هو جمع يمين
فيكون الكلام فيه كالكلام في أيمان المسلمين من هذا الوجه من جهة أنه صريح أو كناية
ويقال أيمن الله وأيم الله ومن الله وام الله ثم عليه إذا قلنا أنه جمع يمين أشكال
أيضا بسبب أن القائل إذا قال وأيمان المسلمين يحلف كالحالف يكون قد حلف بمحدث
أيضا فإن حلف بمخلوق محدث فلا يلزمه به كفارة وكذلك يرد الإشكال على متأخري
المالكية القائلين بلزوم أيمان المسلمين على من قال وأيمان المسلمين تلزمني
أنه إن أراد القسم فقد حلف بمحدث فلا يلزمه شيء إن لزومها وإن أراد أن يلتزم نفسه موجبات
الأيمان فإن أراد ذلك إنما تلزمه من جهة أنها مسببات لأسبابها وأسبابها لم توجد فلا
يلزمه شيء لأن لزوم الأحكام بدون أسبابها غير معهود في الشريعة بل الشريعة
تنكره وإن أراد أنها تلزمه على سبيل النذر فيفتقر ذلك إلى نية النذر والقصد إليه وإن هذه
الصيغة ليست موضوعة في اللغة للنذور بل هي إخبار وقسم وهؤلاء القائلون بلزوم
هذه الأمور لم يصرحوا بأنها من باب النذور بل ظاهر كلامهم أنها من باب القسم والحلف

الفرق السابع والعشرون والمائة
بين قاعدة ما يوجب الكفارة في الحلف من صفات
الله تعالى إذا حنث وبين قاعدة ما لا يوجب كفارة إذا
حلف به من ذلك صفات الله تعالى خمسة أقسام معنوية وذاتية
وسلبية وفعلية وما يشمل الجميع ⊙ أما القسم الأول وهي الصفات المعنوية فهي

انظر أيمن الله وأيم الله ومن الله وام الله والحلف بها

انظر أيمان المسلمين

سبع العلم والكلام والقدرة والإرادة والسمع والبصر والحياة فهذه كلها توجب
الحلف بها مع الحنث الكفارة فيجوز الحلف بها ابتداء هذا مشهور المذهب وقيل لا يوجب
كفارة لقوله عليه السلام من كان حالفا فليحلف بالله أو ليصمت ولفظ الله مخصوص
بالذات فإن رجعت الصفات في المأمور بالصمت به ومستند المشهور ما تقدم مما حكاه
رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أيوب أنه قال بلى وعزتك ولكن لا غنى لي عن بركتك
وفي هذا القسم مسألتان ⊙ **المسألة الأولى** الحلف بالقرآن إذا حلف به
قلنا نحن تجب به الكفارة لأنه ينصرف للكلام القديم وقال أبو حنيفة لا تجب الكفارة
لأنه ظاهر في الكلام المخلوق الذي هو الأصوات والكلام في تحقيق مناط هل فيه
عرف أم لا وما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تسافروا بالقرآن إلى أرض العدو ولم يقصد المحل
إلا القرآن الذي هو الأصوات وإذا قيل في مجرى العادة القرآن إنما يسبق إلى الفهم الكلام
الذي في المصحف والعربي في المصحف عرف وهو مروي عن مالك رحمه الله كما قاله أبو حنيفة
والأول المشهور عن مالك حملا القرآن على القديم قال صاحب المنتقى لا يختلف في القرآن عند مالك
إذا حلف بالمصحف أو بما أنزل الله أو بالتوراة أو بالإنجيل واعلم أن هذه أيضا ظاهرة
في العرف المحدث فإن الناس لا يفهمون من المصحف إلا الأوراق المرقومة المجلدة بالجلد
وهذه عرفية وكذلك التنزيل والإنزال إنما يتصور في الحادث فإن الصفات القديمة
لا تفارق موصوفها فيستحيل مفارقته فيستحيل نزوله وطلوعه ومطلق الحركة عليه
وأما التوراة والإنجيل فهما كلفظ القرآن لا يفهم منهما إلا الكلمات الخاصة التي
نزلت باللغة العبرانية وما يوصف باللغة العربية أو العبرانية فهو محدث بالضرورة
وكذلك لفظ القرآن لكونه موصوفا بكونه عربيا في قوله تعالى إنا أنزلناه قرآنا عربيا
محدث فإن العربية والعجمية من عوارض الألفاظ فالكلام النفسي كان قديما
أو محدثا لا يوصف بكونه عربيا ولا عجميا ⊙ **المسألة الثانية** قال
الشيخ الإمام أبو الوليد بن رشد في البيان والتحصيل إذا قال علم الله لا فعلت استحب
له مالك الكفارة احتياطا تنزيلا للفظ على الذي هو صفة خاصة منزلة علم الله مكانه
قال وعلم الله لا فعلت وقال سحنون إن أراد الحلف وجبت الكفارة وإلا فلا كفارة عليه
لأنه ورد القسم من غير فهي كناية تحتمل القسم بعلم الله مع حذف أداة القسم
والتعبير عن الصفة القديمة بصيغة الفعل فإن أراده وجبت الكفارة وإن أراد الإخبار
عن علم الله تعالى بعدم فعله فليس بحلف تجب به كفارة وهو متجه في قواعد الفقه

انظر الحلف بعلم الله

وقد وقع لبعض النحاة جواز فتح ان بعد القسم وعلله بان القسم قد يقع بصيغة
الفعل المتعدي نحو علم الله وشهد الله ان زيدا لمنطلق فلما كانت مظنة وجود الفعل
المتعدي فتحت تنزيلا للمظنون منزلة المحقق والظاهر انه نقلها الفرع عن العرب في
فتح ان بعد القسم على كثرتها بعد القسم ○ المسئلة الثالثة
الالف واللام في اللغة اصلها العموم على مذهب جمهور الفقهاء القائلين بالعموم في
اصول الفقه وقد تكون للعهد مجازا عندهم كقوله تعالى كما ارسلنا الى فرعون رسولا
فعصى فرعون الرسول فهذه اللام للعهد اي عصى الرسول المعهود ذكره الان فهو
مجاز لانها استعملت في غير موضوعها لانها موضوعة للعموم وقد استعملت في
الخصوص الذي هو العهد فيكون مجازا اذا تقررت هذه القاعدة وقال القائل والعلم
والقدرة فاصلها في الوضع اللغوي انها للعموم فتشمل كل علم كان قديما او حادثا
فيجتمع في مراده هذا العموم العلم القديم وهو موجب والعلم المحدث وهو غير موجب
فاذا اجتمع الموجب وغير الموجب ترتب الايجاب بالموجب ووجود غير الموجب لا
يقدح ولا يعارض الموجب كمن وجد منه شرب الخمر وشرب الماء وجب الحد عليه لاجل
الموجب والقاعدة ان الاصل اعتبار الموجب بحسب الامكان فيتعين العلم القديم في
ايجاب الكفارة نعم يتجه ان يقال حينئذ اندرج في كلامه ما يسوغ الحلف به وهو العلم
القديم وما ينهى عن الحلف به نهي تحريم او كراهة وهو العلم المحدث والمركب من المباح والمنهي
والمنهي عنه منهي عنه فتكون يمينه هذه منهيا عنها وان كانت موجبة للكفارة
هذا اذا استعملنا الالف واللام للعموم وان قلنا انها للعهد او قرينة الحلف تصرفها
للعهد لانه الغالب من احوال المومنين كان المراد ما عهد الحلف به وهو العلم القديم فيجب
الكفارة من غير نهي وهذا هو الظاهر من احوال الحالفين فهذا ما يتعلق بتحقيق الالف
واللام في الصفة اذا حلف بها فان اضيفت فقال الحالف وعلم الله وقدرة الله ونحو ذلك
اندرج في المضاف العلم القديم والمحدث وكذلك كل صفة تضاف لان اسم الجنس اذا اضيف
عم لقوله عليه السلام هو الطهور ماؤه الحل ميتته فعم جميع المياه اعني مياه البحر
وميتاته وانه المنقول عند الاصوليين والاضافة يكفي فيها ادنى ملابسة كما تقدم
بيانه والمحدثات من الصفات والموصوفات تضاف الى الله تعالى لانه خلقها وكفى
ذلك من النسب والاضافات التي تصح للخالق والمخلوق فلذلك ذهب الاحبار في قوله
تعالى فنفخنا فيه من روحنا انه تعالى نفخ فيه روحا من ارواحه اشارة الى الارواح الخلائق

انظر هنا

انظر اسم الجنس اذا اضيف عم

وتكون ... للفعل المتعدي ... والجلالة [illegible]

كلها مخلوقة وان روح عيسى عليه السلام من جملتها فاضافها الله تعالى اليه اضافة الخلق
الى الخالق واذا وضح ان هذه الاضافة تقتضي العموم في القديم والحادث فان خليناها على
عمومها شملت الموجب وغير الموجب والمأذون فيه والمنهي عنه فيتكون
الكلام حينئذ في الاضافة قليل والاصل [illegible] في الالف واللام وينبغي
ان تقول هاهنا ان [illegible] ان العام اريد به الخاص وهو الصفة
القديمة خاصة فيقوم هذا التخصيص مقام العهد في لام التعريف وغيرها فيقتصر
وتكون اليمين ملزمة للكفارة من غير نهي وقد نقل عبد الحق في تهذيب الطالب
عن اشهب انه قال اذا اراد الحالف بقوله وعزة الله وامانة الله المعنى القديم وجبت
الكفارة او المحدث فلم تجب وقد قال الله سبحان ربك رب العزة وان الله يامركم ان تودوا
الامانات الى اهلها والقديم لا يكون مربوبا ولا مامورا به اشارة منه الى ان الاضافة يكفي
فيها ادنى ملابسة ويكون اللفظ حقيقة وان العزة المخلوقة للعباد يمكن ان تضاف
اليه اضافة المخلوق الى الخالق واجل هذه الاحتمالات والتي [illegible] خالفنا جمهور الحنفية
في الصفات فقالوا ان تعارف الناس الحلف بها كانت يمينا وان لم يتعارف الناس بها لم
تكن يمينا وسواء كانت الصفات من صفات الذات او صفات الفعل فاشترطوا
الشهرة [illegible] وسووا بين الصفات الفعلية والذاتية وسبب اشتراطهم الشهرة
ان الشهرة تقتضي ان اللفظ المشهور موضوعا لخصوص القديم الذي يحلف به
فيجب به الكفارة وقبل النقل والشهرة يكون اللفظ مترددا بين القديم والمحدث والاصل
براءة الذمة ومما يعضد هذا البحث ان النكرة قسمان منها ما ينصرف على القليل
والكثير من اسماء الجنس كقولنا ماء ومال وذهب وفضة فيقال للكثير من جميع ذلك ماء ومال
وذهب وفضة وكذلك للقليل ومن النكرات ما لا ينصرف الا على الواحد من اسماء الجنس
ولا ينصرف على الكثير منه كقولنا رجل وعبد ودرهم ودينار فلا يقال للرجال الكثيرة رجل
ولا للعبيد عبد ولا للفضة والدراهم الكثيرة درهم ولا للذهب الكثير والدنانير دينار
وان قيل ذهب بل لا تنصرف هذه النكرات الا على اسم الجنس بقيد الوحدة فظهر ان اسماء
الاجناس منها ما يصلح للقليل والكثير ومنها ما لا يصلح فامكن ان يقال انا وان قلنا بان الا
ضافة تقتضي التعميم انما نقوله في اسماء الاجناس التي تنصرف على الكثير اما التي لا
تنصرف الا على الجنس بقيد الوحدة فان اضيفت لا توجب تعميما وكذلك يفهم العموم من
قول القائل مالي صدقة ولا يفهم من قوله عبدي حر وامراتي طالق بل لا يفهم مع الاضافة

انظر هذا

الا فرد واحد من ذلك الجنس وهو عبد واحد وامراة واحدة فيحمل قول الاصوليين ان
اسم الجنس اذا اضيف عم على اسم الجنس اذا كان يصدق على الكثير بدليل موارد الاستعمال
وهو متجه غاية الاتجاه غير انهم لم يرد منعوه وقد نبهت عليه في شرح المحصول واذا
كان هذا معنى صحيحا فيكون من اعانه فقولنا وعزة الله وامانة الله من الالفاظ
التي لا يصدق على الكثير امانة بل امانات والانواع العزة المختلفة انما عزة بل عزات وكونه
الفرد الكثيرة لا يقال لها عزة بل عزات لان الاصل فيها هو بهاء التانيث ان يكون للواحد
نحو تمرة وجوزة وضربة وصحة واقامة واذا لم تكن حالة الاضافة تتناول الا الواحد
كما كانت قبل الاضافة وذلك الواحد لا عموم فيه حتى يشمل القديم والمحدث فيبقى
مترددا بين الموجب الذي هو القديم وبين غير الموجب الذي هو المحدث والاصل براءة
الذمة حتى يحصل شهوة وتقل عن فيه من القديم فتجب الكفارة حينئذ وهذا حسن
متجه غير انه لا يطرد في علم الله تعالى اذ قال وعلم الله فان العلم الكثير حيمي علما
بخلاف الارادة وكذلك السمع والبصر بخلاف الحياة وهذه كلها مباحث حسنة فيكون
للمخبر البياني عمال النظر وترجيح الفقه ○ **القسم الثاني** من
الصفات الصفات الذاتية وهو كونه تعالى ازليا ابديا واجب الوجود فهذه الصفات
ليست معانيها موجودة قائمة بالذات ولا هي سلب نقيصة كقولنا ليس بجسم
بل صفات ذاتية لاجل الرجوع بمعنى انها احكام لتلك الذات كما نقول في السواد انه جامع
للبصر والبياض انه مفرق للبصر ونصفه بذلك المعنى لا ان جمع البصر وتفريقه في
البياض صفة قائمة بالسواد والبياض بل بمعنى انها احكام ثابتة لذلك كذلك نحو قولك
هنا من صفات الله تعالى ما تقدم ذكره على سبيل التفسير وما لم تكن معنوية زايدة صفة
على الذات سماها العلماء صفات ذاتية فهذا هو تعريفها واما حكمها في
الشريعة ان الحلف بها بالظاهر من قول مالك رحمه الله بانه اذا قال وعمر الله فيمين تكفر
مع ان العمر هو البقاء والبقاء يرجع الى مقارنة الوجود الازمنة والمقارنة نسبة حكمها
لا وجود لها في الاعيان فقد اعتبر النسبة وجعل وجودها كحكم الصفة الوجودية
فلعله يقول في هذه الصفات كذلك ويوجب بها الكفارة اذا قال الحالف وازلية الله وهي اي تخريجه
ووجوب وجوده وابديته ولم ار فيه نقلا غير ما ذكرته من التخريج ○ **فان**
قلت الابدية لا تكون في الازل كما ان الازلية لا تكون في المستقبل بل الابدية
اقتران الوجود بجميع الازمنة المستقبلة والازلية اقتران الوجود بجميع الازمنة

المتوهمة الى غير النهاية وجهة الازل لا ازل وابد لا ابد متنافيان لا يجتمعان ولا يكون احدهما
في الزمن الذي يكون فيه الاخر فعلى هذا لا يكون ابد الا متجددا بعد الازل فاذا
جعلتم الحلف لا يكون الا بقديم لم يتعقل الحلف بابدية الله تعالى لتجددها بعد الازل
ثم ان جعلتم الحلف بالقديم كيف كان وجوده او عدما بل ربما يلزمكم ان من حلف بعدم العالم ان يكون
يلزمه الكفارة وليس كذلك ○ **قلت** مسلم ان الابدية لا تكون ازلية
وهي متجددة بعد الازلية غير ان ابدية الله تعالى ترجع الى وجوده من حيث الجملة
كالبقاء وعمر الله كما تقدم بيانه مع ان البقاء لا يعقل في المحدثات الا بعد الحدوث فهو
قرينة تقتضي التاخير من حيث الجملة عن اصل الوجود ومع ذلك فقد اعتنى به ولم
يلاحظ هذا المعنى ويقتضي ذلك اعتبار الابدية والمقصود التخريج على المذهب
لا اقامة الدليل على عينه وهذا التخريج صحيح من ظاهر المذهب واما ان تقول الابدية
لا تكون في الازل وانما يكون في الاول حادثا قطعا واما البقاء فموانع في الاول
لان اقتران الوجود كما حصل بالازمنة المستقبلة حصل بالاول وفيه ولم يتعين الحدوث
ومع العدم لم يصح التخريج واما عدم العالم فالجواب عنه انا لا نعتبر القديم كيف كان
فان عدم العالم بل عدم كل حادث قديم ولا يصح الحلف به بل يعتبر القديم المتعلق
بذات الله ووجوده وصفاته العلى وعدم العالم والحوادث ليس متعلقا بوجود الله
انه مشكل في التوحيد تعالى وصفاته فلذلك لم تلزم به كفارة ولم يشرع به يمين ○ **فائدة**
اختلف في القدم هل هو صفة ثبوتية وانه تعالى قديم بقدم كالعلم وغيره او هو صفة
نسبية ازلية على ان انه تعالى بل قدمه استمرار وجوده مع جميع الازمنة الماضية
المحققة والمتوهمة والاستمرار نسبة بين الوجود والذات وكذلك يجري الخلاف
في البقاء هل هو وجودي ام لا ○ **القسم الثالث** من صفات الله
تعالى الصفات السلبية وهي كقولنا ان الله تعالى ليس بجسم ولا جوهر ولا عرض ولا
في حيز ولا جهة ولا يشبه شيئا من خلقه في ذاته ولا في صفة من صفاته ليس كمثله
شيء وهو السميع البصير فهذه الصفات هي سلبية عن الله تعالى وامور مستحيلة
عليه سبحانه وتعالى ومن ذلك قول القايل وسلب الشريك عن الله تعالى وسلب الجهة والمكان
والجسمية وغير ذلك من هذه السلوب نحو وحدانية الله تعالى وعفوه وحلمه وتسبيحه
وتقديسه فلم ار فيها نقلا والوحدانية سلب الشريك والعفو اسقاط العقوبة
والحلم تاخيرها فهذه السلوب منها ما هو نحو سلب الشريك وهو الوحدانية وسلب

[illegible] عليه تعالى [illegible]
[illegible] لانها قديمة
[illegible] الى الله تعالى نحو قولنا وحد [illegible] الى ونفي
[illegible] تعالى ونحو ذلك بخلاف ان تقول وسلب الجسم وسلب [illegible]
فان الاول [illegible] تعالى لا يقبل انعقاد اليمين ومنها سلوب حادثة نحو عفو الله عن
فانه بعد تحقق الجناية وكذلك حلمه تعالى فانه تاخير العقوبة بعد تحقق الجناية
والجناية من العباد حادثة والمتاخي عن الحادث حادث فهي سلوب حادثة فهي ابعد
عن انعقاد اليمين من السلوب القديمة لاجتماع السلب والحدوث فيها فبعدت من
وجهين بخلاف السلوب القديمة انما بعدت من حيث السلب فالذي يقول لا تنعقد اليمين
بالصفات المعنوية الثبوتية يقول هنا بعدم الانعقاد بطريق الاولى والذي يقول تنعقد
بالصفات الثبوتية كالعلم والقدرة امكن ان يقول بعدم الانعقاد بها هنا لاجل
السلب فهذا موضع يحتمل الاطلاق بانعقاد اليمين وبعدم انعقادها ويحتمل التفصيل
بين القديم والحادث ولم اجد في هذه المواطن نقلا اعتمد عليه غير اني حررت
من وجوه النظر والتخريج ما يمكن ان يعتمد الفقيه عليه نفيا واثباتا ⊙ — انظر نحو الحلف ما ذكر قبله

فائدة السلب في حق الله تعالى سلبان سلب نقيصة نحو سلب الجهة والجسمية
وغيرهما وسلب المشاركة في الكمال وهو سلب الشريك وهو الوحدانية اعلم الفرق
بينهما ⊙ **القسم الرابع** من صفات الله تعالى الصفات الفعلية — انظر الحلف بالصفات الفعلية
كقوله وخلق الله ورزق الله وعطاء الله واحسان الله ونحو ذلك مما يصدر عن
قدرة الله تعالى والحلف بهذه الصفات منهي عنه ولا يوجب كفارة ان حنث
وها هنا خمس مسائل ⊙ **المسئلة الاولى** قال ابن يونس
قال اصحابنا معاذ الله ليست يمينا الا ان يريد اليمين وقوله معاذ الله وحاشى لله ليسا — الحلف بمعاذ الله
يمينين مطلقا لان المعاذ من العوذ وحاشى لله تعالى التبرئة اليه فهو معنى حادث
يريد الا ان يريد اليمين ان لفظ معاذ الله كناية يحتمل ان يريد بها اعاذة الله تعالى
وصفاته العلى فان معاذا من العوذ والله تعالى يعود اليه الامر كله لقوله تعالى واليه يرجع
الامر كله فلما لوحظ امكان عليه تعالى من المعاذ والمرجع مجاز والمجاز يفتقر الى نية
فهو كناية اذا اريد بها المجاز كان حلفا بقديم وهو وجود الله تعالى وان لم تكن له
نية كان منصرفا لحقيقته وهو المعاذ الحقيقي فيكون حلفا بمحدث فلا يلزم فيه شيء

ع [illegible]
[illegible] بين الاقوام
[illegible] كما تقدم في قوله [illegible]
[illegible] تعين اليمين [illegible] ان مع قصد [illegible] معاذ الله [illegible]
[illegible] تعلق في الاشياء المقسم بها اما بالنية او بالعرف الموجب [illegible] اللفظ
الى الانشاء وان لم ينو لم يلزمه به شيء فان كل قسم لا بد فيه من الانشاء فمتى عدم الانشاء
لم يكن قسما لان الخبر انما هو خبر لا يوجب كفارة ولا هو قسم وكذلك ان قلت
اقسم بالله لقد قام زيد تقصد جملة انشائية ولذلك لا يحتمل التصديق والتكذيب وان خفض
كان على حذف حرف الجر من القسم كقولهم الله بالخفض ولا بد ما من نية الانشاء
او عرف يقتضيه ⊙ واما حاشى لله فمعناه براءة الله اي براءة مما الله تعالى ويحتمل — انظر الحلف بحاشى
ايضا ان يكون كناية وان يراد به الكلام القديم وتصح اضافته باللام لله تعالى فان الله تعالى
ينزه نفسه بكلامه النفساني وذلك التنزيه قديم وهو لله تعالى فيمكن اضافته اليه
تعالى باللام فان وجدت نية لذلك ونية اخرى في القسم بها او عرف يقوم مقامهما وجبت
الكفارة وان لم يوجد ذلك لم تجب الكفارة فهو كناية كما ترى مثل معاذ الله مع ان ابن
يونس لم ينقل ايجاب الكفارة مع النية الا في معاذ الله خاصة ⊙ **المسئلة**
الثانية نحو هذه الالفاظ اختلف في مدلولها هل هو قديم فيجب الحلف به وتلزم
الكفارة به او هو محدث فلا يجوز الحلف به ولا تلزم به كفارة تخريجا على قواعدهم
وهذه الالفاظ هي غضب الله تعالى ورحمته ورضاه ومحبته ومقته كقوله تعالى كبر
مقتا عند الله ان تقولوا ما لا تفعلون وكذلك بغضه في قوله عليه السلام ابغض الحلال
الى الله تعالى الطلاق وان الله ليبغض الحبر السمين وكذلك رأفته في قوله تعالى الرؤوف
الرحيم ونحو ذلك من هذه الالفاظ التي حقائقها مستحيلة على الله تعالى وتعين حملها — انظر
على المجاز واختلف العلماء في المجاز المراد بها فقال الشيخ ابو الحسن الاشعري
المراد بهذه الامور ارادة الاحسان لمن وصف بذلك من الخلق في صفة الرحمة ونحوها
او ارادة العقوبة لمن وصف بذلك من الخلق في لفظ الغضب ونحوه وقال القاضي ابو
بكر الباقلاني المراد بذلك ان الله تعالى يعاملهم معاملة الراحم والغضبان فيكون
المراد في الاول الاحسان لا ارادة الاحسان نفسه وفي الثاني العقاب نفسه فغضب الله تعالى
عند الشيخ ارادة العقاب وعند القاضي العقاب وكذلك الرحمة هل هي ارادة الاحسان

[illegible] ورضاه سبحانه وتعالى [illegible]
[illegible] وعقبته الا [illegible]
[illegible] بنفسه وكذلك بقية هذه الالفاظ [illegible] على [illegible]
[illegible] معنى ثالث يرجع الى الكلام القديم كقوله تعالى وايضا [illegible]
عبارة [illegible] دينا للعباد وشرعه تعالى كلامه وفي القرآن مواضع تتعين
فيها مذهب الشيخ ومواضع يتعين فيها مذهب القاضي ومواضع تحتمل المذهبين
فالاول كقوله تعالى ربنا وسعت كل شيء رحمة وعلما فهذا ظاهر في الارادة لان الوسع
عبارة عن عموم التعلق ويدل ايضا على ذلك اقترانها بالعلم وان وسع الرحمة كوسع
العلم وهذا ظاهر في الارادة واما ما يتعين فيه مذهب القاضي فقوله تعالى هذا رحمة
من ربي اشارة الى السد وهو احسان من الله تعالى لا ارادة الله القديمة واما ما يحتمل
الامرين فقوله تعالى الحمد لله رب العالمين الرحمن الرحيم يحتمل في الرحمن الرحيم انه [illegible]
الاحسان او الاحسان نفسه يحتمل المذهبين لعدم القرينة ومذهب الشيخ اقرب
من مذهب القاضي رضي الله عنهما وسبب ذلك ان الرحمة التي وضع اللفظ بازائها
وهي حقيقة فيها هي رقة الطبع واذا رق طبعك على انسان فان هذه الرقة في
الطبع يلزمها امران احدهما ارادة الاحسان اليه والثاني الاحسان نفسه وبعضها
لازم للرقة التي هي حقيقة اللفظ والتعبير بلفظ الملزوم عن اللازم مجاز مشهور في
سائغ فلذلك تجوز العلماء بها عن ارادة الاحسان لزوم الرقة فان كل من رحمته
واحسنت اليه فقد اردت الاحسان اليه وقد تريد الاحسان وتقضي فقد تنكف عن الاحسان
اليه فالارادة اكثر لزوما للرقة واذا قربت العلاقة كان المجاز ارجح فمجاز الشيخ
ارجح لانه الارادة فان قلنا بمذهب الشيخ كانت هذه الامور قديمة يجوز الحلف
بها ويلزم بها الكفارة وعلى مذهب القاضي كانت حادثة لا يلزم بها كفارة
وينهى عن الحلف بها ن **المسئلة الثالثة** قال ابن يونس الحالف
برضى الله تعالى ورحمته وسخطه عليه كفارة واحدة يعني لانه كرر الحلف بصفة
واحدة وهي الارادة فيجب كفارة واحدة وهذا يدل على ان الفتيا بطريقة الشيخ
ابي الحسن في حمل هذه الامور لا تجب الا كفارة واحدة على قوله وعلم الله وقدرة
الله وارادة الله وعزة الله فانه يختلف فيه هل تتعدد عليه الكفارة لتعدد
الصفات المحلوف بها او تتحد الكفارة بناء على قاعدة الايمان اذا كثر حتى يدل الانشا

انظر تعبير [illegible] برضى للعباد [illegible]

تعالى ك

الطبع

انظر الحلف برضى الله ورحمته وسخطه

[illegible] كثير فقدرة لجميع [illegible]
[illegible] يجري ويجوز سواء النظر والاول هو المشهور في المذهب و[illegible] ان [illegible]
الكفارة في هذه الالفاظ على ما نقله ابن يونس ان لم تقيد بالنية الارادة [illegible] تعالى
فهو مشكل بان اللفظ حقيقة في امور حادثة لا توجب كفارة وانما حسنت في هذه الا
رادة القديمة مجاز ولم تشتهر في الارادة حتى صار حقيقة عرفية [illegible] الارادة بل مجاز
خفي لم يدل عليه الشيخ ابي الحسن على انه المراد باللفظ والقاعدة ان الالفاظ لا
تنصرف لمجازاتها الخفية الا بالنية وان اللفظ لا يزال منصرفا الى الحقيقة اللغوية او مجازه
المرجوح حتى تصرفه نية للمجاز المرجوح فالتزام الكفارة في هذه الالفاظ من
غير نية خلاف القواعد بل ينبغي ان يقال ان الالتزام بهذه الالفاظ صفة قديمة لزمته
الكفارة والا فلا ن **المسئلة الرابعة** اذا قال ورحمة الله وغضبه
فايمان بذاته ام لا وهل هما واجبا الوجود ام لا وهل كلاهما في ذاته ونحوه من الاسولة
يخرج جوابكم في جميع هذه الاسولة من جميع هذه الالفاظ على مذهب الشيخ ابي الحسن
وعلى مذهب القاضي فعلى مذهب الشيخ تقول قائمان بذاته واجبا الوجود ازليان صفتان
لله تعالى وعلى مذهب القاضي تقول ليسا قائمين بذاته ممكنان مخلوقان حادثان ليسا
بازليين وكذلك جميع ما يرد من هذه الاسولة في هذه الالفاظ ن **المسئلة**
الخامسة مقتضى ما قاله مالك رحمه الله في قوله علي ميثاق الله وكفالته انه
يوجب الكفارة اذا قال يعاهد على رزق الله او خلقه ان تجب عليه الكفارة فان المدرك
هنا ان كان هو ان العرف نقلها الى الكفارة في زمانه رضي الله عنه فصار الناظر هذه
العبارة نذر الكفارة فيلزمه بالنذر لا بالحلف لانه هو مقتضى لفظ علي فانها تستعمل
في النذر ونحوه وليست من حروف القسم اجماعا بل من حروف اللزوم والنذر كقوله
لله علي صوم يوم وصدقة درهم ونحو ذلك فلذلك يلزم هنا اذا وجد عرف في رزق
الله وخلقه وانه صار قوله علي رزق الله انه نذر ان يتصدق بشيء من رزق الله تعالى او
بعض خلقه من نبات او جماد وحيوان مما يسوغ التصدق به كالبقر والغنم ونحوها
وان يبين المسلمون ان لم يحضر العرف الموجب لنقلها للنذر لزم فان لم يوجد العرف الناقل للنذر
لم يلزم ذلك الا ان وجد عرف يوجب النقل للنذر غير الكفارة فيجب ذلك المعنى الذي نقل العرف
اللفظ اليه فيجب ولا تجب الكفارة بل يبرر مع العرف كيفما دار وان كان المدرك النية
فيقضي ايضا في خلق الله ورزقه وان نوى بهما ارادة الخلق وارادة الرزق الارادة القديمة فيجب

ابهذه رحمة الله وغضبه هل هما [illegible]

انظر اذا قال علي رزق الله او خلقه

[illegible]

[illegible] سموات ويعلم انه اذا كان المحرك العرف النافل [illegible]
في لفظ يحب القسم فيكون بمعنى البا والواو وفي القسم فتجب الكفارة ويكون
فيما او يقع النقل في امانة الله وميثاقه ويكون من غيرهما عما يلزم فيه بسبب الحنث
فيهما وهو الكفارة فيكون نذر الكفارة بلفظ الموجب لها نقلا عرفيا ويكون
مجازا عاما من باب التعبير بالسبب عن المسبب لان الكفارة مسببة عن الحلف بهذه
الالفاظ فلا بد من احد هذين النقلين في ما قاله مالك في قوله علي عهد الله وميثاقه
ومتى فقد النقل فلا بد من النية الصارفة للنذر او الحلف بالصفة القديمة واستعمال على
مجازا ومتى فقد العرف والنية تعين ان لا يجب بجميع هذه الالفاظ شيء البتة كما لو قال علي
علم الله وعلي سمع الله وبصره فان هذه الالفاظ لا توجب شيئا الا بالنية ونقل عرفي
مثل ما قلناه ⊙ **القسم الخامس** من صفات الله تعالى الجامعة لجميع
ما تقدم من الاقسام الاربعة وهي عزة الله وجلاله وعلاه وعظمته وكبرياؤه ونحو
ذلك من هذا المعنى فانك تقول جل تكبرا وجل عن كذا فيندرج في الاول الصفات
الثبوتية كلها قديمة وحادثة فكما جل الله تعالى بعلمه وصفاته السبعة التي هي
صفة ذاته تعالى جل ايضا ببدايع مصنوعاته وعجايب مخترعاته ويندرج في الثاني
جميع السلوب للنقايص فيصدق ان الله تعالى جل عن الشريك وعن العجز والجهل وغير
ذلك مما يستحيل عليه سبحانه وتعالى ولما كان لفظ الجلال والعظمة يحتمل جل بكذا
وجل عن كذا وعظم بكذا وعظم عن كذا اندرج الجميع في اللفظ عند الاطلاق
فاذا كانت هذه الصفات شاملة للثبوتية والسلبية والقديمة والمحدثة فيكون
الحلف بها يوجب الكفارة لاشتمالها على موجب الكفارة وهو الصفات القديمة
وغير الموجب وهو الصفات المحدثة واذا اجتمع الموجب وغير الموجب كان اللازم
الايجاب عملا بالموجب والقسم الاخير [illegible] لا يقتضي كفارة لا يمنع الموجب للكفارة
من ايجاب الكفارة وها هنا ثلاث مسايل ⊙ **المسلة الاولى**
ان قول القايل سبحان من تواضع كل شيء لعظمته هل يجوز ام لا افتى بعض فقهاء
العصر لا يجوز لان الاصل ان عظمة الله تعالى صفته والتواضع للصفة عبادة لها
وعبادة الصفة كفر بل لا يعبد الا الله تعالى ولو عبد عابد علم الله تعالى او ارادته او غير
ذلك من صفاته كفر بل المعبود وحده هو ذات الله تعالى وهو الذات الموصوفة بصفات

انظر قول القايل سبحان من تواضع كل شيء لعظمته

[illegible]
[illegible] الموضوع من الذات والصفات [illegible]
وهو الذي يجب توحيده وتنزيهه [illegible] واثباتها له وهو الذي يجب [illegible]
[illegible] خشيته واموال وانقيادا للذي استولى عليها وسطوته و[illegible]
في دولته كذلك عظمة الله تعالى هي هذه الامور كلها مع ذاته تعالى فهي ايضا من
موجبات عظمته فان اراد هذا القايل هذا المعنى او لم يكن له نية فلا شيء عليه وان
اراد صفة واحدة من صفات الله تعالى وانها حصل التواضع لها وهو العبادة امتنع وربما
كان كفرا وهو الظاهر وان اراد بالتواضع غير العبادة وهو القهر والانقياد لارادة
الله تعالى ومضايه وقدرته وقدرته فهذا ايضا معنى صحيح فان جميع العالم مقهور بقدرة
الله تعالى وقدرته بالتواضع فهذا التفسير ايضا سايغ لا عدو وفيه بل يجب اعتقاده
فهذا تلخيص الحق في هذه المسلة والفتيا فيها ⊙ **المسلة الثانية**
قال عبد الحق في تهذيب الطالب بعزة الله تعالى وعظمته وجلال الله عليه
كفارة ولحرمة وهو متجه في ايجاب الكفارة واغرادها لا في الجواز وعدم النهي
مع انه لم يتعرض لعدم النهي بل للزوم الكفارة اما لزوم الكفارة فلما تقدم من ان
هذه الالفاظ مشتملة على الموجب وغير الموجب فتجب واما اغرادها فلان العظمة
والجلال والعلى ونحو ذلك هو المجموع والمجموع ولم تعرف الالفاظ واكثر المعنى
ما عرفت الكفارة واما انه يدخل فيه النهي فلاندراج المحدثات فيه كما تقدم بيانه
فيكون قد حلف بقديم وحادث فقد فعل مامورا به ومنهيا عنه ومن فعل مامورا ونا فيه
ومنهيا عنه فقد ارتكب المنهي عنه وهو ظاهر الا ان ينوي الحالف بهذه الالفاظ
القديم خاصة فلا نهي حينيذ او يكون [illegible] عرف اقتضى اختصاص هذه الالفاظ
بالقديم خاصة فلا نهي حينيذ اما مع اللفظ اللغوي فهو موجب لاندراج المحدث
مع القديم ⊙ **المسلة الثالثة** ان هذه الصفات تارة تكون بلفظ
التذكير كقولنا وجلال الله وعلا الله وتارة تكون بلفظ التانيث كقولنا وعزة
الله تعالى وعظمة الله فاما لفظ التذكير فلا كلام فيه ها هنا واما لفظ التانيث
بالهاء فانه مشعر بشيء [illegible] وعليه ولذلك تفرق العرب بين قول القايل عشر
زيد عزا وعزة فالاول يحتمل جميع الجنس معدوده ومجموعه فاذا [illegible] الاضافة
او الالف واللام الموجبتين للعموم عمت في جميع افراد النوع وان فردت الاضافة او الالف

انظر [illegible] عنه [illegible]

انظر تعيين [illegible]

[illegible] اسم للذات مع العلم القديم [illegible] أو

نحو الخالق [illegible] اسم الذات مع اعتبار الخلق في التسمية [illegible]

الزائد أو موضوعا للذات مع مفهوم عدمي نحو القدوس فإنه [illegible] عن الرذ[illegible]

التطهير عن النقائص والبيت المقدس أي المطهر من [illegible] الأنبياء أو [illegible] عن المعا[illegible]

والخبائث أو يكون موضوعا للذات مع نسبة وإضافة كالباقي فإنه اسم للذات

مع وصف البقاء وهو نسبة بين الوجود والأزمنة فالبقاء استمرار الوجود في الأزمنة

وهو أعم من الأبدي لصدق الباقي في زمانين فأكثر وأما الأبدي فلا بد من استمراره

مع جملة الأزمنة الماضية محققة أو مقدرة فهذه خمسة أقسام ثم هو ينقسم

بحسب ما يجوز إطلاقه إلى أربعة أقسام ما ورد السمع به ولا يوهم نقصا نحو العليم

فيجوز إطلاقه إجماعا في مورد النص وفي غيره وما لم يرد السمع به وهو يوهم نقصا

فيمتنع إطلاقه إجماعا نحو متواضع ودارٍ وعلامة فإن المتواضع يوهم الذلة والمهانة

والدراية لا تكون إلا بعد تقدم شك كذلك نقله أبو علي والعلامة من كثرت معلوماته

والله تعالى كذلك غير أن هاء التأنيث توهم تأنيث المسمى والتأنيث نقص فلا

يجوز إطلاق شيء من هذه الألفاظ وغيرها البتة ⊙

القسم الثالث ما ورد به السمع ⊙

وهو يوهم نقصا فيقتصر به على محله نحو مكر ومستهزئ فإن المكر والاستهزاء

في مجرى العادة سوء خلق فورد السمع به في قوله تعالى والله خير الماكرين الله

يستهزئ بهم ولم يسوغه إلا المقابلة كقوله ومكروا ومكر الله والله خير الماكرين

قالوا إنما نحن مستهزئون الله يستهزئ بهم فحصلت المقابلة بين الماكرين والاستهزاءين

فكان ذلك حسنا لأنه اللائق بفصاحة القرآن وبلاغته فيقتصر مثل ذلك إلا على ما [illegible]

على موارد السمع ولا يذكر في غير هذه التلاوة فلا نقول اللهم امكر بفلان ولا امكر

الله به ولا اللهم استهزئ بفلان ولا استهزأ الله به وكذلك بقية هذا الباب فهذه ثلاثة

أقسام لم أعلم فيها خلافا وحكي في هذه الأحكام الإجماع ⊙

القسم الرابع ما لم يرد به السمع

وهو غير موهم فلا يجوز إطلاقه عند الشيخ أبي الحسن الأشعري وهو مذهب مالك

وجمهور الفقهاء ويجوز إطلاقه عند القاضي أبي بكر الباقلاني نحو قولنا يا سيدنا فلا يجوز

أنظر ... الأسماء على ... ذكرنا ... بعض ... نحو عليم

أنظر ... ابن ...

أنظر الدعاء ...

[illegible] وهو غير [illegible] عزة فإنه لا ينافي [illegible]

[illegible] بحسب كونه أو غير ذلك من أسباب الغنى وإن كان موضو[عا]

[illegible] وأضيف إلى الله تعالى لم يتعين العموم فيه فاحتمل الحادث

بأن العزة تطرق ما قد حدث أيضا من جهة أن العزيز هو الذي امتنع من نيل المكاره والعزيز

أيضا هو الذي لا نظير له وقد ذكر العلماء المتقدمون في تفسير اسمه تعالى العزيز وكلا

نسلم أنه تعالى لا نظير له في مبتدعاته ومخلوقاته فإن كانت العزة من هذه الجهة كان

فيها إشارة إلى المخلوقات المحدثات فلا تجب الكفارة ولهذه الإشارة نقل صاحب

اللباب في شرح الجلاب عن مالك رحمه الله عليه في الحلف بعزة الله تعالى هل توجب

الكفارة أم لا روايتين لاحتمال التردد في لفظ العزة وأما لفظ العظمة فإن بينه وبين

لفظ العزة فرقا فإن العرب تقول عظم زيد عظمة في غالب استعمالهم فكأنه هو

المصدر المتعين ومن عظم بغير تاء تأنيث وأما عز عزا فمشهور ولا ينطقون بهاء التأ

نيث إلا إذا قصدت الوحدة نحو ضرب ضربة فلا يتناول إلا ضربة واحدة كذلك عزة

لا يتناول إلا عزة واحدة فإذا أضيفت لا يكون المضاف عاما بل فردا واحدا غير متعين

وقد قال الغزالي في المستصفى إن اللام في هذا الجنس لا تفيد تعميما بل إنما تفيد لام التعريف

تعميما في ما ليس محدودا بالتاء نحو الرجل والبيع فكذلك لا تفيده الإضافة عموما اعتبارا

بلام التعريف والجامع بينهما أنهما أداتا تعريف فهذا البحث يمكن أن يلاحظ في هذا الموضع

أنظر نقل صاحب اللباب في شرح الجلاب

أنظر بسط الكتاب

الفرق الرابع والعشرون والمائة
بين قاعدة ما يوجب الكفارة إذا حلف به من
أسماء الله تعالى وبين قاعدة ما لا يوجب ⊙

اعلم أن لله تعالى تسعة وتسعين اسما مائة إلا واحدا خرجه الترمذي وهي

إما لمجرد الذات كقولنا والله فإنه اسم للذات على الصحيح وكذلك اختار صاحب الكتاب

أنه اسم للذات من حيث هي هي وهو علم عليها واستدل على ذلك بأن النعوت عليه

فنقول الله الرحمن الرحيم وقيل هو اسم للذات مع جملة الصفات فإذا قلنا الله فقد ذكرنا

جملة صفات الله تعالى وقلنا الذات الموصوفة بالصفات الخاصة وهذا المفهوم الإله

المعبود هو الذات الموصوفة بصفات الكمال ونعوت الجلال وهو المفهوم هو الذي نعني

توحيده وتنزيهه عن الشريك والمماثلة أي هذا المجموع يستحيل أن يكون له مثل

[illegible]

[illegible] ويقول [illegible] في أسماء الله تعالى [illegible]

[illegible] وهو الصحيح عند العلماء فإن مخاطبة ذوي الملوك

[illegible] من تسمياتهم ومعاملاتهم الا حتى يعلم انهم في ذلك

[illegible] الله تعالى اولى بذلك لانها قاعدة الادب والادب مع الله تعالى متعين لاسيما في مخاطبته

بالعبير [illegible] في صلاة من الصلوات او عبادة من العبادات انما علم ان الله

تعالى فيه مخاطبة الله تعالى وتسميته اولى [illegible] وقد كان الشيخ زكي الدين

عبد العظيم المنذري رحمه الله يقول ورد حديث في لفظ السيد وعلى هذا يجوز اطلاقه

على المؤمنين اجماعا وقس على هذه الالفاظ في معناها **قال الشيخ**

ابو الطاهر ابن بشير وكلما جاز اطلاقه جاز الحلف به واوجب الكفارة وما لا يجوز

اطلاقه لا يجوز الحلف به ولا يوجب الحلف به كفارة فتنقسم الاقسام الاربعة المتقدمة

على هذه الفتيا وها هنا ثلاث مسائل (ت) **المسألة الاولى**

قال اصحابنا من حلف باسم من اسماء الله تعالى الذي يجوز اطلاقها عليه تعالى وحنث

لزمته الكفارة وقاله الشافعي وقالت الحنابلة اسماء الله تعالى قسمان منها

ما هو مختص به تعالى وهو صريح في الحلف كقولنا والله والرحمن فهذا تنعقد

به اليمين بغير نية ومنها ما لا يختص به تعالى كالحكيم والعزيز والرشيد والقادر

والمريد والعالم فهي كنايات لا تكون ايمانا الا بالنية لاجل التردد بين الموجب وغير

الموجب وهذا التردد اجمعنا عليه في الطلاق وغيره وان التردد لا يقتضي الطلاق

ولا المعنى ينفع التردد فيه الا بالنية فكذلك ها هنا ووجه التردد في هذه الاسماء المذكورة

بين ارادة الله تعالى بها وبين المخلوق [illegible] يسمى بهذه الاسماء حقيقة وان

بها ذا اللفظ فيطلق على الموضعين بالتواطي ولا يتعين اللفظ المتواطي الا بالنية

وكذلك ها هنا في بيان التردد والاحتياج للنية وهذا كلام حسن قوي متين في كثير

من ابواب الفقه كالظهار والعتق وغيرهما وقولنا عنه جوابان حسن وهو ان [illegible]

الالفاظ المفردة لم تبق على معناها اللغوي وتنقل نقل العرف المركب من المفرد بين بعض

انواع ذلك الجنس كما قلنا في لفظ الرؤوس تصدق على رؤوس جميع الحيوانات ولفظ

الاكل يصدق على كل فرد من افراد الاكل في اي شيء كان واذا ركبنا هذا بعين اللفظين

فقلنا والله لا اكلت رؤوسا او اكلت رؤوسا لا يفهم الا رؤوس الانعام دون غيرها بسبب

[illegible]

[illegible] وعلى كل عالم ومريد وقادر ونحو ذلك [illegible] قولنا

العليم وغير ذلك من الاسماء مع الحلف الخصوص اسماء [illegible]

المنقولة فلا يفهم احد عند سماعه الحلف بهذه الاسماء الا اسماء [illegible]

وان صارت الكناية منقولة في العرف الى معنى صار صريحة فيه فلذلك الحقنا

كنايات كثيرة في باب الطلاق بصريحه لما اشتهرت في الطلاق بسبب نقل العرف

اياها للطلاق فكذلك ها هنا وهذا الجواب حسن من حيث الجملة غير انه لا يطرد

في جميع الاسماء وانما يستقيم في الاسماء التي جرت العادة بالحلف بها فينبغي النقل

العرفي الاحتمال اللغوي واما ما لم تجر العادة بالحلف به كالحكيم والرشيد ونحوهما

فلعل كثيرا من الناس لا يعلمها اسماء لله تعالى فلم يشتهر الحلف بها ولم اعلم احدا

رايته من اسماء الله تعالى الرشيد الا في القرطبي حيث عد اسماء الله تعالى الحسنى

مائة الا واحدا واصحابنا عمموا الحكم في الجميع ولم يفصلوا وهو مشكل ولا يمكن

ان يقال ان عادة المسلمين لا يحلفون بغير الله تعالى واسمائه فتنصرف جميع الاسماء

له تعالى واسمائه فينصرف جميع الاسماء له تعالى بقرينة الحلف لانا نقول انا نجدهم

يحلفون بابائهم وملوكهم ويقولون ونعمة السلطان وحياتك يا زيد ولعمري

لقد قام زيد فيحلف بغير [illegible] حياة المخاطب كقول [illegible] فلم ينحصر الحلف في

الله سبحانه ولا حصل في الاسماء القليلة الاستعمال عرف ولا نقل فيعتمد عليه فيستصحب

فيها حكم اللغة وان اللفظ صالح للقريب والبعيد هذا هو الفقه (ت)

المسألة الثانية قال صاحب الخصال الاندلسي يجوز الحلف ويوجب

الكفارة قوله باسم الله لافعلن ونحوه المسألة فيها غور بعيد بسبب ان الاسم

ها هنا ان اريد به المسمى استقام الحكم وان لم يرد به المسمى فقد حكى ابن السيد

البطليوسي ان العلماء اختلفوا في لفظ الاسم هل هو موضوع للقدر المشترك بين

الاسماء فلا يتناول الا المفرد من الاسماء او وضع في لغة العرب للقدر المشترك بين

المسميات فلا يتناول الا مسمى قال وهذا هو تحقيق خلاف العلماء في ان الاسم هو

المسمى ام لا وان الخلاف انما هو في لفظ الاسم الذي هو الف سين ميم واما لفظ نار

وذهب فلا يصح ان يقول عاقل ان لفظ نار هو عين النار حتى يحترق فم من نطق

بهذا اللفظ ولفظ ذهب هو عين الذهب المعدني حتى يحصل الذهب المعدني

او قلنا ... المشترك بين الاسماء وان مسماه ...
... يجوز الحلف به كما لو قلنا ورزق الله وعطاء الله فان
لا تلزم ... ولا يوجب الكفارة كذلك
ظاهرة ... تعالى لا يحصره مما يجوز الحلف به ...
اذا اضيف الاسم الى الله تعالى يكون على هذا التقدير اضافة لفظ مخلوق اليه فلا
يوجب كفارة وان قلنا هو موضوع للقدر المشترك بين المسميات والقاعدة
ان الدال على الاعم غير دال على الاخص فاللفظ الدال على القدر المشترك بين جميع
المسميات لا يكون دالا على خصوص واجب الوجود سبحانه وتعالى وما لا يكون
دالا عليه لغة لا ينصرف اليه الا بنية او عرف ناقل ولم يوجد منهما فلا تجب الكفارة
ولا يتعين صرف اللفظ لجهة الله تعالى فهذا تحرير هذه المسئلة

المسئلة الثالثة قال اللخمي قال ابن عبد الحكم نعم الله يمين
توجب الكفارة مثل قوله تعالى تالله فانه مجرور بحرف القسم واقامة تاء
التنبيه مقامه ومؤنث الجلالة على ما ترى

فائدة الالف واللام في
اسماء الله تعالى للكمال قال سيبويه تكون الالف واللام للكمال وتقول زيد الرجل اي
الكامل في الرجولية وكذلك هي في اسماء الله تعالى فاذا قلت الرحمن اي الكامل
في معنى الرحمة والعليم اي الكامل في معنى العلم وكذلك بقية الاسماء فهي لا
للعموم ولا للعهد ولكن للكمال

الفرق الثامن والعشرون والمائة
بين قاعدة ما يدخله المجاز في الايمان
وبين قاعدة ما يدخله المجاز والتخصيص

اعلم ان الالفاظ على قسمين نصوص وظواهر فالنصوص هي التي لا تقبل المجاز ولا
التخصيص والظواهر هي التي تقبلهما فالنصوص التي هي كذلك قسمان
اسماء الاعداد نحو الخمسة والعشرة وغيرهما من اسماء الاعداد واولها الاثنان
واخرها الالف ولم تضع العرب بعده لفظا اخر للعدد بل عادت الى ترتيب الاعداد
فقالت الفان وهذا هو التثنية وتكرر من مراتب الاعداد الاحاد الى العشرة والعشرات
الى المائة والمئين الى الالف ثم الالف وهذه الاربعة هي رتب الاعداد احاد وعشرات
ومئون والوف وتكرر هذه الالفاظ في مراتب الاعداد الى غير النهاية مكتفية

انظر الحلف باسماء الله ...

انظر

... المسمى ... ولا ... بعض ...
... فهو مجاز واما التخصيص فلا يجوز ان تقول رايت ...
... المراد كل واحد وتقول اردت خمسة فان التخصيص ...
ببقاء بعض المسمى والمجاز قد لا يبقى معه من المسمى شيء كما تقول رايت اخوتك
ثم تقول بعد ذلك اردت باخوتك نصفهم وهم فلان وفلان فمعناه التخصيص وقد
يبقى اللفظ مستعملا في بعض الاخوة والمجاز الذي ليس بتخصيص ان تقول اردت
باخوتك مماليكهم او دوابهم ووجه العلاقة ما بين الاخوة وهذه الامور من
الملابسة وليس المماليك والدواب بعض الاخوة فلم يبق من المسمى شيء والمجاز
اعم من التخصيص فكل تخصيص مجاز وليس كل مجاز تخصيصا فالاعداد لا
يدخلها المجاز ولا التخصيص فالتخصيص ان تريد بالعشرة بعضها والمجاز
ان تريد بالعشرة فتشبيه العشرة بانها عشر المائة والخمسة فتشبه الخمسين لانها
خمس الخمسة وعشرين فهذا اجنبي عنها بالكلية

القسم الثاني من النصوص الالفاظ التي هي مختصة بالله تعالى نحو لفظ الجلالة ولفظ الرحمن
فانه لا يجوز استعمالها في غيره تعالى باجماع الامة فهذا اذن امتناع شيء عن الامتناع
في الاعداد لغوي واما الظواهر فهي ما عدا هذين القسمين من العمومات نحو المشركين واسماء
الاجناس نحو الاسد وغيره مما وضع لجنس الجماد او النبات او الحيوان وجنس من قبيل
الاعراض نحو العلم والظن والالوان والطعوم والروائح فيجوز المجاز فيها كما يجوز اطلاق
العلم ويراد به الظن مجازا كقوله تعالى فان علمتموهن مؤمنات اي ظننتموهن لان الايمان امر
باطن لا يعلم ولكن تدل عليه ظواهر الاحوال كقوله تعالى وظنوا انهم مواقعوها اي قطعوا وعلموا
هذا هو المقرر في اصول الفقه وفي ابواب الفقه عند الفقهاء في ابواب الايمان والطلاق وغيرها
وعليه سؤال وهو ان العرب قد تستعمل اسم العدد مجازا كقوله تعالى ان تستغفر لهم
سبعين مرة قال العلماء المراد الكثرة كيف كانت وكذلك قوله في ذرعها سبعون ذراعا اي
طويلة جدا وخصوص السبعين ليس مرادا بل المراد المبالغة الكثيرة جدا وهذا مجاز قد دخل
في السبعين وهو اسم عدد وكذلك قوله تعالى ثم ارجع البصر كرتين ينقلب اليك البصر
خاسئا وهو حسير قال المفسرون المراد بكرتين المراجعة الكثيرة من غير حصر وعبر
بلفظ التثنية عن اصل الكثرة وهذا مجاز قد دخل في لفظ كرتين غير انه ليس من اسماء العدد

انظر المجاز اعم من التخصيص

انظر الالفاظ المختصة بالله لا يجوز استعمالها في غيره تعالى ...

انظر العلم ... الظن ...

انظر استعمال المجاز في الاعداد

[illegible] ... والذين يرون ... الكثرة ... المائة والعشرون انفتح الباب في هذه الفروق في بعضها ... قولها نصوص النية في أسماء الأعداد غير أن الفقهاء مطبقون على ما تقدم والواقع كما ترى فتأمله وعلى ما تقدم صحة القاعدة تميز الفرق بينهما فتخرج ثلاث مسائل

المسألة الأولى إذا حلف ليعتقن ثلاثة عبيد اليوم فأعتق عبدين وقال أردت بلفظة ثلاثة اثنين لم تفده نيته وحنث إن خرج اليوم ولم يعتق الثالث لأن استعمال لفظ الثلاثة في الاثنين مجاز وهو لا يدخل في أسماء الأعداد وكذلك بقية أسماء الأعداد لا تفيد فيها النية في الأيمان ولا في الطلاق ولا في غيرهما

المسألة الثانية إذا قال والله لا أعتقن عبيدي وقال أردت بعضهم على سبيل التخصيص أو أردت بعبيدي حميري أو أردت بالعتق بيعها أفاده ذلك لأن استعمال العبيد مجاز في الدواب والعلاقة الملك في الجميع واستعمال العتق مجاز في البيع والعلاقة إبطال الملك فهذا تفيد فيه النية والمجاز

المسألة الثالثة إذا قال والله لا أعتقن ثلاثة عبيد ونوى أنه يبيع ثلاث دواب منعناه لأن لفظ الثلاث لم يدخله مجاز وإنما دخل المجاز في المعدود وهو اسم جنس أعني العبيد فعبر بجنس العبيد عن جنس الدواب وذلك جائز ولم يعبر بلفظ الثلاث عن غير الثلاث فهو على بابه ونظير ذلك من الكلام أن تقول أنت طالق ثلاثا ويريد بالثلاث اثنتين أو واحدة لا يفيده ذلك وإن قال أردت أنك طلقت ثلاث مرات من الولد فإن ذلك يفيده ولم يلزمه طلاق في الفتيا وفي القضاء إن لم تقم عليه بينة أو قامت ولا يكون هناك من القرائن ما يعضده وإن لزمه الطلاق الثلاث في القضاء دون الفتيا وقد أشكل ذلك على بعض الفقهاء فقال أثرت النية في الكل ولم تؤثر في البعض وذلك خلاف القواعد فإن النية إذا أبطلت الطلقات الثلاث كلها أثرت في إبطال جملة مدلول اللفظ فأولى أن يبطل بعض مدلول اللفظ وهو أن يريد بالثلاث اثنتين وجوابه أن النية إنما أثرت في لفظ المعدود فقط وهو الطلاق وأما اسم العدد فباق على حاله ثلاث غير أنه لما تغير المعدود انتقل العدد معه على حاله وهو ثلاث من غير تغيير لمفهوم الثلاث فدخل التغيير والمجاز في اسم الجنس الذي هو الطلاق لأن الطلاق اسم جنس دون الثلاث لأنه اسم عدد فلم يدخل فيه مجاز النية غير أن معدوده تغير من الطلاق الذي هو إزالة العصمة إلى جنس آخر وهو طلق

[illegible] ... أو الرحمن ... بذلك الجلالة أو الرحمة غير الله تعالى وعبر بهذا اللفظ عنه بعض ... لله تعالى من باب المجاز والعلاقة على أثره ... بينهما من العلاقة ولم يكن ... ولا يلزمه كفارة ولا يلزمه في كفارة هل تسقط عنه الكفارة بناء على هذا المجاز **قلت** ظاهر كلام العلماء أن هذا تلزمه الكفارة إذا حنث وإن يعري اللفظين لا يجوز استعمالهما لغير الله تعالى وما امتنع شرعا فهو كالمعدوم حسا فتلزمه الكفارة وهذا بخلاف لو قال أردت بقولي والعليم والحي ونحو ذلك من أسماء الله تعالى أو وكفالة الله وعهد الله وعلم الله ونحو ذلك من صفاته التي تقدم بسطها بعض مخلوقاته مثل نحو عليم أو عزيز أو بعض صفات المشي من العلم والقدرة والعهد ونحو ذلك وأضافه إلى الله تعالى إضافة الخلق للخالق فإنا نسمع هذه النية وتفيد في إسقاط الكفارة لأن هذه الألفاظ ليست نصوصا بل أسماء أجناس وقد قال جماعة من العلماء إنها كنايات لا تكون يمينا إلا بالنية فقوة الحق عندهم والاحتمال ومن حكيته فيما مضى عن الشافعية والحنابلة والحنفية فلذلك أيضا في الصفات واشتهر عرفها الشهرة التي فيه وغيرهم ... على ذلك ... بناء على الظهور والصراحة لا بناء على النصوصية التي لا تقبل المجاز فتأمل هذه المواطن وما تفيد فيه نية المجاز وما لا تفيد فإنه فرق يحتاج إليه في الفتيا والقضاء حاجة شديدة ومن اتضح له اتضاحا حسنا من فضل الله تعالى

الفرق التاسع والعشرون والمائة بين قاعدة الاستثناء وقاعدة المجاز في الأيمان والطلاق وغيرهما

اعلم أن الاستثناء هو ما كان بإلا وحاشى وخلا وعدا ولا يكون وليس ونحوها وهي نحو عشرة أدوات مستوعبة في كتب النحو والمجاز هو اللفظ المستعمل في غير ما وضع له لعلاقة بينهما وقد علمت حقيقتهما فاعلم أنهما جنسان موارده التي يجريان عليها كل واحد أعم من الآخر من وجه وأخص من وجه وضابط الأعم من وجه والأخص من وجه أن يكون كل واحد منهما يوجد منفردا مع الآخر وينفرد كل واحد منهما بصورة ويجتمعان في صورة كالحيوان والأبيض يوجد الأبيض بدون الحيوان في الجير والثلج والحيوان بدون الأبيض في الزنج ويجتمعان معا في كل حيوان أبيض كذلك الاستثناء والمجاز يوجد كل واحد منهما في صورة لا يوجد فيها الآخر فيما يجوز أن

12

[illegible]

مثـال الصورة التي يدخلها الاستثناء دون المجاز فيمتنع [illegible]
المجاز فيها أسماء الأعداد فلا يجوز إطلاق العشرة وتريد بها تسعة وقد تقدم تقريره
وما عليه في الفروق قبل هذا قال صاحب المفردات الشيخ أبو الوليد لا يجوز الا
ستثناء في أسماء الأعداد وإن اتصل فإن نص كلامه عليه عشرة إلا ثلاثة لأعطينك
ثلاثة دراهم إلا درهما وكذلك إن كان [illegible] الأول [illegible] بخلاف العموم وبخلاف
الاستثناء بمشيئة الله تعالى فإنه يكفي فيه الاتصال وإن لم يبن الكلام عليه ❊
مثـال الصورة التي يدخلها المجاز دون الاستثناء المعطوفات إذا قلت
رأيت زيدا وعمرا إلا عمرا لم يحسن لغة لما فيه من إبطال حكم عمرو وهو منصوص عليه
فإنك مستثن جملة ما نطقت به في المعطوف والاستثناء جملة كلام منطوق
به بخلاف أعطه ثلاثة دراهم إلا درهما ويجوز المجاز في المعطوفات ويريد بالثاني
معنى الأول في صورتين لتحصل تعدد الأسماء المترادفة كقوله تعالى إنما أشكو
بثي وحزني إلى الله والحزن هو البث وقد أريد به الأول ولو قلت أشكو بثي وحزني
إلا حزني لم يجز وكذلك يجوز أن تقول أعطه قمحا وحنطة وتعطف الشيء على نفسه
إذا اختلف اللفظ كذلك نص عليه النحاة ولو قلت رأيت برا وحنطة إلا حنطة لم
يجز لأن الاستثناء إنما جعل لإخراج ما اندرج في الكلام وهو غير مراد وما قصر
بالعطف إلا أن يكون مرادا فالجمع بينهما يقتضي أن يكون مرادا وغير مراد وهو
جمع بين النقيضين. الصـورة الثانية أن تكون الألفاظ متباينة غير
مترادفة ويريد بالثاني الأول على سبيل المجاز كقوله رأيت زيدا والأسد وتريد
بالأسد زيدا الشجاعة فهذا يجوز ولا يجوز دخول الاستثناء فيه لأنك أتيت باللفظ
الثاني لقصد المبالغة بالمعنى المجازي فإن قولك لزيد أسد أبلغ من قولك شجاع وإذا كان
هذا معنى مقصودا للعقلاء في مخاطباتهم لا يجوز إبطاله بالاستثناء فهذا من مثال أن
يفرد كل واحد منهما عن صاحبه ومثال اجتماعهما في صحة الدخول فيه والاستعمال
العمومات والظواهر كلها يجوز دخول الاستثناء فيها والمجاز فتقول في العموم رأيت إخوتك
إلا زيدا فيصح الاستثناء وتقول رأيت إخوتك وتريد إخوتك أو بعض إخوته
لما بينهم الدار [illegible] من الملابسة [illegible] في العموم وأما الظاهر فهو الذي يعبر عموم نحو
لفظ الأسد فإن في جميع أنحاء الأجناس يجوز دخول المجاز فيها إذا وجدت العلاقة

[illegible] وعوده دخول المجاز فيه [illegible] بالفرس عن
الحمار لشبهه بالفرس في [illegible] وفي على ذلك [illegible] فهذا
القسم يدخل فيه المجاز والاستثناء غير أن المجاز يجوز أن تجوز بجملة الاسم عن
جميع المسمى أو غيره كما عدلت عن الأسد بجملته إلى الرجل الشجاع وليس لك استثناء
جملة الأسد لأنك تشترط في الاستثناء أن يبقى بعده شيء فما دخل عليه الاستثناء
فهذا الوجه يقع به الفرق في هذا القسم لا في جواز الدخول مطلقا فظهر لك أن الاستثناء
يوجد في صورة لا يوجد فيها المجاز ويوجد المجاز في صورة لا يوجد فيها الاستثناء
ويجتمعان في صورة فيكون كل واحد منهما أعم من الآخر من وجه وأخص من وجه وهو
المطلوب وبه ظهر الفرق وتبين قاعدتهما حتى يعلم في أي صورة يجوز استعمال كل واحد
منهما وفي أي صورة يمتنع ويتفرع على ذلك تفاريع عظيمة في الأيمان والطلاق وغيرهما فإن
من استعمل واحدا منهما في مكان لا يجوز استعماله فيه بطل استعماله ولزمه أصل الكلام
الأول المقتضي وضع اللغة فاعلم ذلك فهي قاعدة الفقه ○

الفرق الثلاثون والمائة بين قاعدة ما تكفي فيه النية في الأيمان وقاعدة ما لا تكفي فيه النية ○ ❊

اعلم أن النية تكفي في تقييد المطلقات وفي تخصيص العمومات وتعميم المطلقات
وتعيين أحد أفراد مسميات الألفاظ المشتركات وصرف اللفظ عن الحقائق
إلى المجازات ولا تكفي في الألفاظ التي هي أسباب ولا في لفظ مقصود وإن لم يكن سببا
شرعيا ويتضح ذلك بذكر عشر مسائل ○ **المسألة الأولى** تقييد
المطلقات إذا حلف ليكرمن رجلا ونوى به زيدا فلا يبر بإكرام غيره لأن رجلا
مطلق ومن قيده بخصوص زيد فصار معنى اليمين لأكرمن زيدا وكذلك إذا قيده
بصفة في نيته ولم يلفظ بها كقوله والله لأكرمن رجلا وينوي فقيها أو زاهدا
فلا يبر بإكرام غير الموصوف بهذه الصفة فهذه صورة تقييد المطلقات ○
المسألة الثانية تخصيص العمومات كقوله والله لا لبست ثوبا وينوي
إخراج الكتان من نيته فيصير هذا العموم مخصوصا بهذه النية ولا يحنث إذا لبس
الكتان لأنه قد أخرجه بنيته وقد تقدم الفرق بين قاعدة النية المخصصة والنية

[illegible]

مسألة الثالثة [illegible] المحاشاة من [illegible] كل [illegible]

ان في ثلاثي زوجته [illegible] فيكفي في المحاشاة مجرد النية والسبب في ذلك ان [illegible]
تخصيص بعينه من غير زيادة ولا نقصان والتخصيص يكفي فيه ارادة المتكلم فيكفي
في المحاشاة مجرد ارادة المتكلم فليست المحاشاة شيئا غير التخصيص فاعلم ذلك
فهذه هي مواطن الاكتفاء بالنية اجماعا ○ **المسألة الرابعة**
في الموطن الذي اختلف العلماء في الاكتفاء فيه بالنية وهو ما دل اللفظ عليه التزاما
قالت الحنفية لا تؤثر النية فيه تقييدا او تخصيصا وقالت بقية الفرق تؤثر النية
في المدلول التزاما كالمطابقة من غير فرق ومثلوا هذه المسألة بقول القائل والله
لا اكلت فقالت الفرق المالكية والشافعية يجوز ان ينوي مأكولا معينا فلا يحنث
باكل غيره وقالت الحنفية لا يجوز دخول النية هاهنا وان نوى بطلت نيته ويحنث
باي مأكول اكله فان اللفظ انما دل مطابقة على نفي الاكل الذي هو المصدر ومن لوازم
مصدر الاكل ان يكون مأكول [illegible] لما كان لم يلفظ به فلا يجوز دخول النية فيه لانه مدلول
التزامي ولنا ان نحتج على ذلك بامور **احدها** ان الاصل اعتبار اللفظ المنطوق
به بحسب الامكان [illegible] فيما دل اللفظ عليه مطابقة بقينا فيما عداه على
الاصل ووجه المناسبة ان تحكيم النية في اللفظ باعتبار معناه فرع تناول ذلك اللفظ
لذلك المعنى والتناول انما هو محقق في المطابقة والتضمن اما الالتزامي فيتبع جاء من جهة
العقل بتقدير الدوف فيه ضعيف فيقتضي فالنية فيه كذلك فلا يترك ما اجمعنا عليه
لهذا الضعيف المختلف فيه ○ **وثانيها** ان الاستقراء دل على ان النية لا تدخل الا
فيما دل اللفظ عليه مطابقة ولهذا اعتبار النيات في الالفاظ امر يتبع اللغة الا ترى ان
اللغة لما لم تجوز النية في [illegible] في اسماء الاعداد الا [illegible] امتنع فلا يجوز ان نطلق
العشرة ونحن نريد بها السبعة ○ **وثالثها** انه لو صح دخول النية في المدلول الالتزامي
لصح المجاز في كل لازم للمسمى بالنية والقصد اليه ولعبر كذلك لان الاسد يلزمه اوصاف
كثيرة من البخر والحمى والعرق وكبر الراس وغير ذلك ولا يصح التجوز الا باعتبار
الشجاعة خاصة ولا يصح دخول النية في غيرها حتى يصح فيه المجاز لانا نشترط
في مثل هذا المجاز وهو مجاز المشابهة ان تكون الصفة التي وقعت فيها المشابهة
اظهر صفات المحل المتجوز عنه وحجة المالكية والشافعية من وجوه احدها

[illegible]
[illegible] مع ان [illegible] مصدر واجمع النحاة على ان [illegible] انما هو لتأكيد
عوض [illegible] بت ضربا لان الفعل دل عليه فذكره بعد ذلك تكرار لذكره فيكون تأكيد
لانه حينئذ مذكور مرتين والتاكيد حقيقته تقوية المعنى الاول من غير زيادة و
لكان تاكيدا لا انشاء وان لم يكن التاكيد منشأ كانت الاحكام الثابتة معه
ثابتة قبله لكن الثابت معه اعتبار النية فالثابت قبله اعتبار النية وهو المطلوب
وثانيها ان النية اعتبرت في المطابقة اجماعا مع قوة المعارض فاولى ان
تعتبر مع ضعف المعارض في دلالة الالتزام بطريق الاولى انما قلنا ان المطابقة اقوى من معا
رضة النية لان المطابقة هي الاصل المقصود بوضع اللغة وغيرها انما [illegible] اللفظ
تبع لها والاصل اقوى من التابع ومع ذلك اذا عارضت النية المطابقة [illegible] صرف اللفظ عن
مدلوله المطابقي للمجاز اجماعا مع ان اللفظ منعها من ذلك ويقتضي مسمى بطريق
الحقيقة فقد قدمت النية على اللفظ المطابقي وهو اقوى في المعارضة من دلالة الالتزام
فاولى ان تعتبر النية مع دلالة الالتزام [illegible] عموم اللازم الى خصوصه وتقييد مطلقه
وجميع ما اجمعنا عليه في المدلول المطابقي بطريق الاولى وهو المطلوب ○
وثالثها انا وجدنا الاستثناءات في لسان العرب دخلت على العوارض الخارجية
عن المدلول المطابقي واللوازم ولفظ الاستثناء انما هو فرع عن ارادة المعنى الذي قصد
لاجله الاستثناء فان اللفظ تبع لارادة المعنى فانه يقصد به افهام السامع ما في نفس
المتكلم فمتى دخل الاستثناء في المدلول التزاما دل ذلك على دخول النية قبله في المدلول
الالتزامي وبيان دخول الاستثناء في المدلول التزاما وبطريق العرض من وجوه ○
احدها قوله تعالى حكاية عن يعقوب عليه السلام لتأتنني به الا ان يحاط
بكم فهذا استثناء من الاحوال العارضة او اللازمة لمعنى الاتيان تقدير الكلام
لتأتنني به في كل حالة من الحالات الا في حالة الاحاطة بكم فاني [illegible] الاتيان
فيها لقيام العذر حينئذ ○ **وثانيها** قوله تعالى ما ياتيهم من ذكر من ربهم
محدث الا كانوا عنه معرضين وفي الاية الاخرى الا استمعوه وهم يلعبون
لا ياتيهم في حالة من الاحوال الا في هذه الحالة من لهوهم واعراضهم فقد قصر الى
حالة اللهو والاعراض بالاثبات ونفيها من الاحوال بالنفي والاحوال امور خارجة عن
المدلول المطابقي وان كانت خارجة فان كانت الاحوال اللازمة فقد دخلت النية في

العوارض وان ام خلت في العوارض حتى ... في العوارض بطريق الاولى فان العارض
ابعد عن مدلول اللفظ مطابقة من اللازم ضرورة فاذا اقتضى ثبوت النية في البعيد اولى
ان تقتضيه في القريب لانه اشبه بالمطابقة المجمع عليها من العارض لبعده عن
المطابقة ۞ **ورابعها** انه فصل الى المدلول التزاما من غير استثناء بل النية
المخصصة ودل الدليل الخارجي على ذلك وهو عين صورة النزاع ويدل عليه وجوه
احدها قوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير والمدلول مطا
بقة في هذه الاية غير مراد فان الاعيان لا تحرم بل الافعال المتعلقة بها وهي الاكل
والتناول بغير ضرورة فالتحريم من غير لفظ يدل على ذلك مقدر بدليل الخارجية
فاذا تناول ذلك وهذه الافعال ان كانت لازمة تحصل المقصود لوجود تخصيص النية فيها
باضافة التحريم اليها دون غيرها ولا سيما ان النية تتعين في كل عين الفعل المناسب
لها فتعين في التحريم الشرب ... في الميتة الاكل وكذلك جميع الاعيان الواردة في
النصوص وان كانت هذه الافعال المقصودة عارضة فقد اقتضت النية فيها فاولى
ان تقتضيه في اللازم لان اللازم اقرب للمطابقة من العارض ۞ **وثانيها** قوله
تعالى حرمت عليكم امهاتكم والمراد الاستمتاع المتعلق بهن وذا عينا هن المذكورة في
الاية ووجه التقرير ما تقدم في الخمر والخنزير ۞ **وثالثها** قوله تعالى ما
ترددت في شيء انا فاعله ترددي في قبض روح عبدي المؤمن يكره الموت واكره
مساءته ولا يكون الا ما اريد : **فقال** العلماء ان التردد على الله تعالى محال غير انه لما جرت
العادة ان كل شخص تعظمه وتحتفل به فانك تتردد في مساءته نحو ولدك
وصديقك ومن لا تعظمه كالعدو والحية وعدوك فانه اذا خطر ببالك ايلامه
ومساءته لا تتردد فيه بل تبادر اليه فصار التردد لا يقع الا في موطن التعظيم
وعدمه في موطن الحقارة وان كان التردد في الاحسان لعكس الحال فيحصل فيه نحو
البخيل دون العظيم [illegible] فتقرر هذا قال العلماء المتحدثون على هذا الحديث المراد بذكر
التردد في هذا الحديث الدلالة على عظم منزلة المؤمن عند الله تعالى وعبر باللفظ
المركب عما يلزمه وهو في نفسه ليس مرادا فيصير معنى الحديث منزلة المؤمن عظيمة
عظيمة وجميع ما وقع في مدلول هذا المركب ليس مرادا بل فصل الى لازم اللفظ واضيف
اليه الحكم وهذا بعينه هو تخصيص النية فان النية هي الفصل بعينه واذا صح الفصل
فتجب النية في اللازم وهو المطلوب ۞ **فهذه** وجوه واضحة في دخول النيات

انظر التردد على الله محال

اما الاول فصرح المدلول التزاما في مقتضى اللغة وبما يظهر الجواب عما اعتمد والعلية في
الاول فهو قولهم بعينا فيما عدا المطابقة على مقتضى الاصل وجوابه ان ما ذكرتم من
الادلة والاستعمالات كل على غاية الاصل وان الشرع جاءت النية في الالتزام كما
جازت في المطابقة ثم ان الاصل معارض بان الاصل عدم النهي علينا **و**اما الثاني وهو
قولهم ان الاستقراء يدل على عدم دخول النية في المدلول التزاما فجوابه ان ما ذكرنا من
النصوص والاستعمالات يبطل استقراءهم والمثبت مقدم على النافي **و**اما الثالث
وهو قولهم لو صح دخول النية في المدلول التزاما لصح المجاز في كل شيء هو لازم ۞ **قلنا**
وانه كذلك فانه يصح عندنا التجوز لكل لازم لان العلاقة عند الملازمة وهي حاصلة
بل يصح عندنا المجاز في اللازم كالتعبير بلفظ الجزء عن الكل مع ان الكل غير لازم للجزء
واما ما ذكرتموه من المثال فان المنع انما جاء من خصوص كونه مجاز تشبيه لا من
عموم كونه مجازا فانا نشترط في مجاز التشبيه اظهر صفات المحكوم عنه ولا
يصح التشبيه بالمعاني الخفية فهذا بحث خاص بالاستعارة التي هي مجاز تشبيه وما
عداها من انواع المجاز فهذا الشرط فيها ساقط ولا يلزم من امتناع امر في الاخص
ان يمتنع في الاعم فلا يلزم اذا حرم قتل الانسان ان يحرم قتل مطلق الحيوان ولا تحريم
شرب الخمر ان يحرم مطلق المائع ولا تحريم لحم الخنزير ان يحرم مطلق اللحم فلا يلزم من
امتناع خاص في مجاز التشبيه ان يحصل الامتناع في اصل المجاز بل الحق عندنا ان
التجوز يصح في كل لازم الا ما تقدم من مجاز التشبيه خاصة فهذا تلخيص هذه المسألة
والجواب [illegible] ۞ **المسألة الخامسة** دخول النية في تعميم المطلقات
وصورته ان تقول والله لا كرمن اخاك وتنوي بذلك جميع اخوتك فان قولك
اخاك مطلق فاذا اردت جميع اخوتك فقد عممت المطلق ومثله قوله تعالى وتمت كلمت ربك
صدقا فان صدقا مصدر لا يتناول الا فردا واحدا وهو الفرد المشترك بين الافعال
ومع ذلك فالمراد به جميع الافعال على سبيل العموم فان جميعها لا يخرج صدقا وعدلا
بل الصدق هاهنا بمعنى المفعولية مضافة لكل جنس منا فيحصل العموم في الافعال كانه
غير متناه **و**توزيع الحقيقة الحاصلة من المفعولية على ما لا يتناهى يوجب ان
يحصل منها افراد غير متناهية فقد ورد هاهنا المطلق في كتاب الله والمراد به
العموم فاذا اراده الحالف تعمم حكم اليمين بالنية لانه اتى بالعموم فان كان في
سياق الثبوت لا يبر الا بحصول الفعل في جميع افراد ذلك العموم وان كان في سياق النفي

مطلق

انظر المطلق يراد به العموم

حيث هو مخصوص من ذلك العموم ولفظه اليمين ... جزء مخصص فيه ...

فيه عام فإن النكرة في سياق النفي تعم وإنما يظهر ذلك وتأثير النية في سبيل

الشوخ خاصة ثم **المسئلة السادسة** تعيين جزء من أجزاء اللفظ المشترك

بالنية يؤثر في نفسه ذلك الجزء لليمين كقوله والله لا نظرت إلى عين ويريد بها ذا

اللفظ المشترك أحد مسمياته وهو العين الباصرة مثلا دون عين الماء وعين

الشمس وعين الركبة فلا يحنث إلا أن ينظر الباصرة بسبب تعيينها بالنية وهذا

قسم مستقل بنفسه دون تخصيص العمومات وتقييد المطلقات والصرف إلى المجاز

لأن اللفظ ينطبق على ما عينته حقيقة من غير زيادة ولا نقصان وفي بقية الصور

ليس كذلك ⊙ **المسئلة السابعة** تصرف النية باللفظ إلى المجاز

وترك حقيقة اللفظ بالكلية كقوله والله لا ضربت أسدا ويريد رجلا شجاعا

فلا يحنث إلا بضرب رجل شجاع ولو ضرب الأسد الحقيقي ما حنث وكذلك بقية أنواع

المجازات من استعمال لفظ الجزء في الكل ولفظ الكل في الجزء ولفظ السبب في

المسبب ولفظ المسبب في السبب ولفظ اللازم في الملزوم إلى غير ذلك من أنواع

المجازات المذكورة في أصول الفقه وهو نحو خمسة عشر نوعا وهذه المسائل السبعة

فيها تفصيل ما تؤثر النية فيه مستوعبة فيشترط فيها أن يعرفها من ... للنية في

الأيمان والطلاق ونحوهما ⊙ **المسئلة الثامنة** وهي أول المسائل التي

لا تؤثر فيها النية وهي مسئلة الاستثناء بمشيئة الله تعالى وسبب عدم تأثيرها

في هذه المسئلة أن قوله عليه السلام من حلف واستثنى عاد كمن لم يحلف يقتضي

أن الاستثناء بالمشيئة سبب رافع لحكم اليمين لأن القاعدة أن ترتيب الحكم

على الوصف يقتضي علية ذلك الوصف لذلك الحكم وسببيته وههنا قد رتب صاحب

الشرع حكم ارتفاع اليمين على ما إذا كان الاستثناء بمشيئة الله تعالى فيكون الا

ستثناء بمشيئة الله تعالى هو سبب ارتفاع حكم اليمين لقوله عليه السلام عاد

كمن لم يحلف وهذا إشارة إلى ارتفاع حكم اليمين وإذا كان الاستثناء هو سبب

ارتفاع حكم اليمين والقاعدة أن الأسباب الشرعية يتوقف حصول مسبباتها

على حصولها وأن القصد إليها لا يقوم مقامها فإن القصد إلى الصلاة لا يقوم مقام

الصلاة حتى يكون سببا لبراءة الذمة منها وأن القصد إلى السرقة لا يقوم مقام السرقة

حتى يجب القطع بمجرد القصد بل لا يترتب الحكم إلا على وجود سببه فلذلك لم تقم النية

مقام الاستثناء بمشيئة الله تعالى في حل اليمين ... على أني

... فيترتب رفع اليمين فهذا وجه عدم تأثيرها في مسئلة المشيئة ثم قال

اللخمي وعلى القول بانعقاد اليمين بالنية يصح الاستثناء بالنية من غير لفظ المشيئة

المسئلة التاسعة التي لا تؤثر فيها النية الاستثناء إذا كان من النصوص

نحو أنت طالق ثلاثا إلا واحدة ووالله لأعطينك ثلاثة دراهم إلا واحدا فلو نوى

بالثلاث في الطلاق طلقتين وبالثلاثة دراهم درهمين فهذا لا يصح إلا بالاستثناء ولا

تكفي فيه النية لأنها لو نقلت لدخل المجاز في النصوص وهو لا يدخل فيها ولا معنى

لجواز استعمال الثلاث في الاثنين وإنما يصح المجاز في الظواهر وقد تقدم بيانه فلا يمكن

أن تقوم النية هنا مقام هذا الاستثناء البتة ⊙ **المسئلة العاشرة**

التي لا تنوب فيها النية ولا تؤثر قال اللخمي قال محمد إذا قال والله لقد لقيت القوم

وينوي في نفسه إلا فلانا لا يجزيه فيه النية عن قوله إلا ويحنث لأنه لم يلفظ وسببه

ذلك أنه لو قصد التخصيص والمحاشاة نفعه لأنه مجاز في الظاهر والمجاز في الظاهر

يكفي فيه النية ولكنه قصد الإخراج في اللفظ ولم يقصد الإخراج بالنية

والنية شأنها أن تؤثر لأنها تقوم مقام مؤثر آخر ويضاف التأثير لذلك المؤثر الآخر

وهو قصد أن يكون الإخراج للاستثناء لا للنية ونوى الاستثناء فصار لا ينفعها

هو سبب عدم تأثيرها وعدم اعتبارها ولو قصد الإخراج بها لنفعه لكن

قصد بها النطق مخرجا لا الإخراج فلو قيل تنفعه النية وتنوب منابه في الحصول المقصود

منهما على حد سواء والمحل قابل لهما بخلاف لو قامت مقام الاستثناء في النصوص

نحو الإخراج من العشرة فإنه لا ينفعه ذلك لأن المحل ليس قابلا للمجاز البتة فلا تؤثر

فيه النية بمجردها فلا تقوم مقام الاستثناء فيه بخلاف الألفاظ الظواهر

فتأمل هذه الفروق فهي عشر مسائل اتضح بها الفرق بين قاعدة ما تؤ

ثر فيه النية وقاعدة ما لا تؤثر فيه النية سبعة منها تؤثر فيها النية وثلاثة

لا تؤثر فيها النية فهذا بيان الفرق مفصلا وتقدم أول الفرق وتحريره على سبيل

الإجمال والتحرير ⊙

أنظر لا تنوب فيه النية ولا تؤثر

الفرق الحادي والثلاثون والمائة
بين قاعدة الانتقال من الحرمة إلى الإباحة يشترط فيها أعلى الرتب وبين قاعدة الانتقال

من الإباحة إلى التحريم يكفي فيها أيسر الأسباب

ووقعت في الشريعة صور كثيرة تقتضي الفرق بين هاتين القاعدتين

أحدها أن العقد على الأجنبية مباح مترتب عليه الإباحة لعقد الأب عليها من غير وطء والمبتوتة لا يذهب تحريمها إلا بعقد المحلل ووطئه وعقد الأول بعد العدة وهذه رتبة فوق تلك الرتبة الناقلة عن الإباحة بكثير **وثانيها** المسلم محرم الدم لا يذهب عنه التحريم إلا بالردة أو زنا بعد الإحصان أو قتل نفس عمدا عدوانا وهي أسباب عظيمة فإذا أبيح دمه بالردة حرم بالتوبة وفي القصاص بالعفو وفي الزنا بالتوبة على خلاف بين العلماء أما عند مالك فلا بد من رجمه وإن تاب ووقع الاتفاق فيما علمت على المحارب إذا تاب من قبل أن يقدر عليه أنه يسقط عنه الحد وتزول إباحة دمه والتوبة أيسر من الردة والقتل فإن تحتمهما على العبد **وثالثها** الأجنبية لا يزول تحريم وطئها إلا بالعقد المتوقف على إذنها ووليها وصداق وشهود وإباحتها بعد العقد يكفي فيها الطلاق ويترتب تلك الإباحة بالطلاق الذي يستقل الزوج به من غير زيادة **ورابعها** الحربي مباح الدم تزول إباحته بالتأمين وهو سبب لطيف وإذا حرم دمه بالتأمين لا يباح إلا بسبب قوي نحو أن تزول الإباحة من خروج علينا ونقض لعهدنا وحرابة ونحو وجاء على الإمام العدل وكذلك تزول إباحة دمه بعقد الذمة فإذا حرم دمه بعقد الذمة لا يباح دمه بكل المخالفات لعقد الذمة بل لا بد من مخالفة قوية كالتمرد على الأحكام ونبذ العهد مجاهرة ونحو ذلك من الأمور المحتاجة إلى قوة شديدة ومفاسد عظيمة ونظائر هذه القاعدة في الشريعة كثيرة وهذا الفرق واقع فيها بين القاعدتين الخروج من الإباحة إلى التحريم والخروج من التحريم إلى الإباحة وقد رام الأصحاب التخريج في المحلوف عليه على هذه القاعدة فإن الحنث خروج من الإباحة إلى الحرمة فيكفي فيه أيسر سبب فيحنث بجزء المحلوف عليه إذا حلف لا يأكل هذا الرغيف فأكل منه لبابة لأنه على حنث حتى يبر وهو خارج من حرمة إلى إباحة وهذا التخريج ضعيف بأنهم إن أجروا هذه القاعدة المنخرمة كلية في الشريعة متعينا لاندراج صورة النزاع فيها ويخصم منعها وهو الشافعي رضي الله عنه وأن هذه الصور المنخرمة صور قليلة ولو كانت كثيرة وضموا إليها أمثالها فالقاعدة أن الدعوى العامة الكلية لا تثبت بالمثل

[illegible]

في جزئيات كثيرة الأمثلة أي مولانا كل عدد زوج كلية باطلة بل إنما يصدق جزئية في بعض الأعداد وتلك الأعداد التي هي زوج كثيرة جدا لا يحصى عددها ومع ذلك فالكلية كاذبة لا صادقة وإذا علمنا أنها جزئية فيحتمل أن لا يدل الجزء يوجب كون صورة النزاع كذلك فإن كان ذلك الدليل القياس فلا بد من الجامع المناسب المخصوص لحكم السالم عن المعارض أو الدليل غير القياس فلا بد من هو لا بد من بيانه وخرج أيضا بعض الأصحاب هذه المسألة على قاعدة الأمر والنهي فقال إن الحلف ليفعلن فهو كالأمر أو لا يفعل فهو كالنهي والنهي عن الشيء نهي عن أجزائه فيكون ما على الجزء غالبا والمخالف حانث فيكون على الجزء حانثا وهو المطلوب وهذه الطريقة أيضا ضعيفة لأن هذه القضية الثانية إنما هذا التخريج منعكسة بل الأمر بالشيء أمر بأجزائه كالأمر بأربع ركعات فإنه إيجاب لكل ركعة منها والنهي عن الشيء ليس نهيا عن أجزائه فيكون ما عدا كالنهي عن خمس ركعات في الظهر فإنه لا يكون نهيا عن الأربع بل الأربع واجبة نعم النهي عن الشيء نهي عن جزئياته فإن النهي عن مفهوم الخنزير نهي عن كل خنزير الخنزير الطويل والقصير والسمين والهزيل وجميع جزئيات الخنزير والأمر بالماهية الكلية ليس أمرا بجزئياتها كالأمر بإعتاق رقبة ليس أمرا بإعتاق هذه الرقبة وتلك ومن جميع الرقاب بل يكفي في حصول ماهية الرقبة شخص منها واحد معين فيشتركان في الأجزاء ويختلفان في الجزئيات الحكم منعكس بينهما فهذا التخريج باطل قطعا فلا ينبغي أن يفتى به ولحسن ما رأيت للأصحاب في هذه المسألة طريقة العرض والبناء وهي أن الشيخ أبا عمرو بن الحاجب رحمه الله كان يقول هذه المسألة ثلاثة أقسام المعلومات نحو والله لا كلمت زيدا وعمرا والمجموع والتثنيات نحو لا أكلت الأرغفة أو الرغيفين وأسماء الحقيقة الواحدة المفردة كالرغيف فهذه الأقسام الثلاثة الخلاف فيها واحد فعند الشافعي لا يحنث إلا بالجميع وعندنا بالبعض في المسائل الثلاثة فنقول أجمعنا على أنه إذا قال الحالف والله لا كلمت زيدا ولا عمرا بصيغة لا النافية أنه يحنث بأحدهما واتفق النحاة على أن لا إذا أعيدت في العطف أنها مؤكدة لا منشئة نفيا وكذلك قال الله تعالى وما يستوي الأعمى والبصير ولا الظلمات ولا النور ولا الظل ولا الحرور فذكر لا في البعض دون البعض مع أن الكل منفي فحيث تركت لا كان المعنى مثل الموضع الذي ذكرت فيه لا سواء في

[illegible] بل [illegible] الكفارة [illegible] العام
ومخالفة السلب العام انما هو مطلق الثبوت فمطلق الثبوت هو سبب الكفارة وهي
معنى وضع الشرع الكفارة انه قال جعلت نقيض السلب الكلي سبب الكفارة
ولو قال صاحب الشرع من اتى بنقيض السلب الكلي في يمينه وحنث عليه الكفارة
لم تكن هنالك عموم يوهم البتة بل يكون مثل قول القائل من دخل الدار فله درهم
فاذا دخل الدار رجل مرة واحدة واخذ درهما ثم دخل ثانيا لم يستحق شيئا لان
المعلق عليه هو مطلق الدخول لا على كل فرد منه حتى يتكرر الاستحقاق بتكرر
الدخول وكذلك ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت مرة فطلقت طلقة ثم
دخلت مرة اخرى لم يلزمها طلاق وان كان في العدة الرجعية لانه انما التزم
مطلق الطلاق بمطلق الدخول ولم يات بعموم يقتضي التكرار وهي من باب تعليق
مطلق على مطلق وقد تقدم بسط هذه التعاليق اول الكتاب كذلك صاحب
الشرع جعل سبب الكفارة مطلق الثبوت المناقض لموجب يمينه من السلب
العام لا كل ثبوت ولا ثبوتين بل فرد او واحد فقط وغيره غير معتبر كالدخلة
الثانية للدار من المطلقة فهو نظير هذه الكفارة المعتبر الصوم رمضان فان
عام ما كل وجامع لم تلزمه كفارة مع الاولى لان الصوم في معنى السلب العام
للاكل والشرب والجماع من طلوع الفجر الى غروب الشمس الكفارة مرتبة
على نقيض هذا السلب العام وهو مطلق الثبوت فاذا حصل لزمت الكفارة فموجبا
لدخول الدار فان صاحب الشرع لم يجعل العموم موجبا للكفارة بل بوصف الاطلاق
والمطلق يخرج عن عهدته بصورة اجماعا كالعتاق رقبة واخراج شاة من اربعين
ونظيره ايضا الظهار فاذا قال انت علي كظهر امي فمقتضى هذا التشبيه
التحريم الرابع لان هذا هو شان تحريم الام المشبه بها فتكون هذه الزوجة
محرمة دائما فخفف التشبيه بان عاد وعزم على امساكها او على وطئها
على الخلاف في العود ما هو فقد اتى بنقيض ذلك السلب الكلي وهو مطلق الثبوت
المناقض فجعله الشرع تجب عليه الكفارة كالحنث في اليمين فاذا كفر ثم عاد
فعزم على امساكها او وطئها مرة اخرى لا تتكرر الكفارة بتكرر العود اجماعا فيما علمت
لانها مرتبة على مطلق الثبوت بوصف الاطلاق لا بوصف العموم فكذلك ها هنا كفارة
اليمين مرتبة على مطلق الثبوت المناقض للسلب الكلي العام لا على مطلق الثبوت بوصف

[illegible] العموم ما [illegible] الثبوت بوصف

[illegible] اول الكتاب

رتبة الشرع على تحقيق المفسدة في الوجود لان النواهي تعتمد المفاسد كما ان الاوامر
تعتمد المصالح فكل فرد يتكرر بتكرر المفسدة معه فيتكرر الاثم لانه تابع لمطلق
المفسدة في جميع صورها بوصف العموم بخلاف الاثم ايضا وهو مناسب لحسم مادة المفسدة
اذ لو اقتصر في صورة واحدة لحصلت المفسدة فيما عداها لعدم الزاجر عن الوقوع فيها بخلاف الكفارة
الحكمة الشرعية تقتضي تعميم الاثم في جميع صور المفاسد ⊙ **وثانيها**
ان الكفارة لو كانت تتكرر بتكرر المخالفات لليمين لشق ذلك على المكلفين في
الصور التي يحتاجون للمخالفة فيها وتكررها فتترتب على الانسان كفارات كثيرة
جدا لا يمكنه الخروج عنها الا بمشقة او بخروج عظيم فاباح الشرع رفقا بالعباد
المخالفة السهلة واما الاثام اذا اجتمعت فيخرج الانسان عن عهدتها بالتوبة والانابة
وهي متيسرة على المؤمنين ⊙ **وثالثها** ان اليمين مباحة لانها تعظيم
للمقسم به والحنث ايضا مباح لقوله عليه السلام والله لا احلف على يمين فارى غيرها
خيرا منها الا كفرت وفعلت الذي هو خير ورسول الله صلى الله عليه وسلم لا يقدم
على المنهي عنه فضلا عن ان يحلف انه لا بد ان يفعله واذا كان الحلف والحنث مباحين
ناسب ذلك التخفيف في الزام الكفارات المتكررة بخلاف النهي فانه للتحريم والمعصية
على عظمته عاص بغير من الله تعالى فناسب التغليظ بتكرير الاثام ونحو ذلك من انواع
الوعيد والنقمان على عليه حسما للمادة العصية ⊙ **ورابعها** ان القسم
وقع على جملة خبرية فانه لا يفعل خبر عن عدم الفعل في الزمان المستقبل واذا كان
خبرا فان صدق فيه وحقق السلب العام كما اخبر عنه فلا كفارة وان خالف هذا الخبر
كانت عليه الكفارة تكذيبا لهذا الخبر والكذب والصدق نقيضان وكذلك قال ارباب العقول
ان نقيض السالبة الكلية الموجبة الجزئية وبها يقع التكاذب لمن ينص تكذيب صاحب
الاخرى كما ان نقيض الموجبة الكلية السالبة الجزئية والصدق والكذب نقيضان لا ثالث
لهما اذا المعتقد فان الخبر ان طابق فصدق وان لم يطابق فكذب ولا واسطة بين
المطابقة وعدم المطابقة فالكذب حينئذ نقيض الصدق والكفارة وجبت لمخالفة
الصدق وهو الكذب في ذلك الخبر المناقض لصدق المانع من تحققه ومتى ارتفع الصدق
بصورة واحدة استحال ثبوته فقد تحقق مفسدة تعذر الصدق وهذا المعنى لا يتكرر
وهو تعذر الصدق فلم تتكرر الكفارة ويدل على اعتبار هذا المعنى ان الحالف لو جعل يمينه

خبرا عن موجبة كلية هو لم والفقهاء لا صوم الدهر فافطر يوما واحدا فقد كذب
خبره عن صوم الدهر وتلزمه الكفارة بافطاره ذلك اليوم الواحد وانجبه منى
لزوم الكفارة صوم بقية الدهر وتضيع بقية الموجبة الكلية عن الاعتبار
ولا فرق بين ان يتكرر منه الثبوت او يقتصر على فطر يوم واحد واذا تقرر هذا فاعلم
جهة الثبوت وهو الموجبة الكلية وجب ان تثبت مثله فى السالبة التي هي خبر عن
النفي فيتحقق الكذب بفرد واحد من الثبوت بان يفعل مرة واحدة ولا تنفعه بقية
السالبة الكلية ولا فرق بين ثبوت واحد يقع به المخالفة وبين ثبوتين او اكثر كما لم
يكن فرق فى الموجبة الكلية بين شيئين فاكثر تسوية بين طرفي الثبوت والسلب
فى الخبر عنهما واثباتا لمقتضيهما ولا اكتفاء بفرد فى المناقضة لاحتياج معه الى
ثان ولا يكون للباقي وجوده وعدمه سواء تسوية بين الطرفين فظهر بهذا التقرير
ان الموجب للكفارة انما هو اثبات النقيض الكذب لخبر السابق بفرد زاد معه غيره
ام لا كان الكلام نفيا او اثباتا والنهي ليس كذلك بل الواجب اجتناب المنهي مائة مرة
لله تعالى [illegible] ثم ان خالف بعد ذلك استحق العقوبة بعدد الموارد التي خالف
فيها بالفعل والثبوت وتتكرر المثوبات بتكرر الاجتنابات والعقوبات بسبب
المخالفات بالفعل [illegible] على ان المطلوب هو اجتناب مفسدة ذلك الفعل فى كل زمان
وان كان [illegible] لنفسه فى الترك لتلك المفسدة ويوكده الامر المقتضي للتكرار
انه اذا فعل مائة مرة اثيب مائة مثوبة وان ترك مائة مرة استحق مائة عقوبة
لان المطلوب حصول المصلحة فى كل زمان بعينه فكل زمان تعين حصول فيه المصلحة
استحق المثوبة وكل ضيع تلك المصلحة فيه استحق العقوبة وتحقق الكذب
فى ذلك والله اعلم فظهرت قاعدة الامر تشهد لقاعدة النهي كما شهدت قاعدة الخبر
الثبوت فى اليمين لقاعدة خبر النفي فاوضح كل منهما الاخرى واتضح ذلك الفرق
بين مخالفة قاعدة النهي وبين مخالفة قاعدة اليمين ونشأ الفرق فى هذا الوجه من جهة
الخبر والصدق والكذب وتحقيق نقيض كل واحد منهما وان النقيض هو المعتبر دون افراد
الفعل وافراد الترك جنسها ان النفي للايجاب والايجاب للنفي وان الامر والنهي كل
واحد منهما يشمل الكل لان المعتبر فيهما افراد الافعال والتروك دون النقيض

فان قلت ما ذكرته من الصدق والكذب انما يتجه فى الخبر المحلوف عليه
نفيا واثباتا يقوي مذهب الحنفية فى قولهم ان الغموس لا كفارة فيها وان الكفارة وجبت

انظر

سائر الزمان فى بيع المخالفة واشكل ان الكذب محرم بالاجماع وانه قد حققته
فى اليمين فيتجه ما قالوه **قلت** لا تعلق لهم فى هذا بسبب
ان الكذب الواقع فى اليمين هو كذب هو مسمى الكذب لا من جهة الاثم والنهي
الشرعي وتقريره ان خبر الوعد خبره ولو خالفه لم يكن اثما مع انه كذب
عن العطية مع ما [illegible] ولم يعطه شيئا لم يكن اثما ولو كان اثما لوجب الوفاء بكل
وعد وليس كذلك ولقوله عليه السلام عدة المؤمن دين فى شمل الدين وكذلك فقيد
الحكم بوصف الايمان كالحث على مكارم الاخلاق ولو كان الوفاء بالعهد مضيقا
واجبا لقال عليه السلام الوعد دين من غير تفصيل ويدل على ان عدم الاخبار فى الوعد
والحلف ليس بكذب محرم قوله عليه السلام من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها
فليأت الذي هو خير وليكفر ولو كان ذلك الخبر يجب الوفاء به لما جاز تركه للخير
الخبرية التي تقع فيها مطلق المصلحة فان كانت المصلحة تتوقف على مصلحة عظيمة
[illegible] مفسدة التحريم كفوات امر واجب عظيم بان الحنث لا يعارض الا الواجب
ولا يعارض مطلق الخيرية التي يقع تصرف [illegible] فى مراتب [illegible] وليس الحنث
حينئذ حراما ويوكده انه عليه السلام حلف ان لا يحمل الاشعريين ثم حملهم بعد ذلك
فقيل له يا رسول الله انك حلفت ان لا تحملنا والله لا احلف على يمين فأرى غيرها خيرا منها
الا كفرت واتيت الذي هو خير فلو كان ذلك كذبا محرما لما اقدم عليه السلام وعليه
مع منصبه عليه السلام باباح ذلك واباه شرعا فيقطع الفقيه حينئذ بان هذه
المخالفة فى الايمان انما ليست كذبا محرما [illegible] وانه اللفظ الموضوع للكذب
ولا يكون محرما الا ان الكذب الذي يقع من غيره [illegible] الخبر بالنفي على خلاف ما هو
عليه معتقدا لما اخبر به والامر مخل به ليس بمحرم وان صدق عليه انه كذب لغة
خلافا للمعتزلة فى اشتراطهم العلم فى حقيقة الكذب ويدل على صحة مذهب
اهل السنة قوله عليه السلام كفى بالمرء كذبا ان يحدث بكل ما سمع فجعله عليه السلام
كذبا مع انه لا يعتقد صدق ما سمعه وكذلك قوله عليه السلام من كذب علي متعمدا فليتبوأ
مقعده من النار دليل على ان الكذب قد يقع على غير وجه العمد فظهر ان الكذب قد يكون لا مع
الاثم ومخالفة الايمان من هذا القبيل وظهر الفرق بين قاعدة مخالفة النواهي وبين قاعدة
مخالفة الايمان ⊙ اذا تقرر ان قاعدة الايمان عدم التكرار فقد وقعت صور تختلف
العلماء فيها [illegible] اذا خالف فيقتضي اليمين حالة النسيان او حالة الاكراه

أو حالة الجهل

فمذهب مالك اعتبار الحنث حالة [illegible] والجهل دون [illegible]
عدم اعتبار الحنث في هذه الاحوال الثلاثة ووافقنا الشافعي وابو حنيفة واحمد بن
حنبل على الاكراه على الحنث وخالفنا ابو حنيفة في الاكراه على الحنث ووافقنا
في النسيان والجهل وتخصيص مالك [illegible] في هذه الحالات ان مقتضى اللغة حصول
الحنث في هذه الاحوال الثلاثة [illegible] في المخالفة يقتضي ما اخبر عن نفيه في
الاستقبال لكن لما كانت اليمين انما يقصد بها الناس حث نفسه على الاقدام او الاحجام
والحث انما يقع في الافعال الاختيارية لان الانسان انما يحث نفسه على ما هو من اختياره
وصنعه واما المعجوز عنه فلا يليق بعاقل ان يحث نفسه عليه الا ترى انه لا يحث نفسه
على الصعود الى السماء ولا على ان يخلق لنفسه يدا زائدة او عينا زائدة ولا يحث نفسه على
ان يكون ابن ميت ومنتصب القامة لان الاول متعذر عليه والثاني واقع بغير صنعه
ويحث نفسه على الصلاة والصوم لانهما من صنعه واذا تقرر ان الحنث انما يقع
من الانسان فيما هو من صنعه واختياره اتضح لك خروج حالة الاكراه عن
الحنث لان الواقع حالة الاكراه ليست للفاعل في الحقيقة بل تنشأ عن اسباب
الاكراه فهي من غير صنعه في المعنى فلا جرم لم تندرج هذه الحالة في اليمين
واما الجهل والنسيان فالانسان في الجهل يفعل المحلوف جاهلا بانه المحلوف عليه
كمن حلف لا يلبس ثوبا فيلبسه ظانا انه غيره فيلبسه فهو ذاكر لليمين
جاهلا بعين المحلوف عليه واما في النسيان فهو على العكس من الجهل يفعل المحلوف
عليه عالما بحقيقته ناسيا لليمين وفي الاكراه قد يكون ذاكرا لهما فهذا هو
الفرق بين هذه الحقائق الثلاث والشافعي يقول ان الحنث المقصود من اليمين انما يكون
مع ذكر اليمين والمعرفة بعين المحلوف عليه بان يقصد الترك باليمين لاجل اليمين
وهذا المقصود لا مع القصد اليهما والمعرفة بهما اعني اليمين والمحلوف عليه
فاذا جهل اليمين في صورة النسيان او المحلوف عليه في صورة الجهل فلم يوجدا
في نفسه معا فما وجد المقصود من اليمين وهو الترك لاجل اليمين [illegible] الثاني
لا يقصدهما الناس فكان هذه الفاعلة خارجا عن اليمين والخارج عن اليمين لا
يقع فيه الحنث فخرجت الاحوال الثلاثة [illegible] الاكراه والنسيان والجهل فاذا خالف
اليمين في حالة من هذه الحالات لا يلزم فيه كفارة ولا بد من المخالفة مرة اخرى
في حالة الاختيار واستحضار اليمين والعلم بالمحلوف عليه واشترط التكرر لا الحوال

انظر اعتبار الحنث المحلوف نسيان

انظر هنا الشافعي رحمه الله

[illegible] بالمسبب ومقتضى [illegible]
الا في الاكراه وحده ويبقى النسيان والجهل لان الناسي لليمين مختار للفعل غير
انه نسي اليمين والجاهل مختار للفعل غير انه جهل ان هذا عين المحلوف عليه فاذا وجد
الاختيار والفعل المكتسب فقد وجد ما حلف عليه ووجدت حقيقة المخالفة فتلزم
ه الكفارة فاذا وقع الفعل في حالة النسيان او الجهل انحلت اليمين ولزمت الكفارة
ولا يشترط التكرر مرة اخرى والظاهر من جهة النظر قول الشافعي وهو تحصيل الاقوال
عندنا بسبب ان الباعث للحالف على الحلف انما هو ان تكون اليمين حاثة له على الترك
والكف ويكفيه العزم على عدم الفعل من غير يمين وكان يستغني عن لزوم الكفارة
وانما اقدم على اليمين ليكون استحضاره لها في نفسه مانعا له من الاقدام او الاحجام
فاذا نسيها لم يقدم لهذه الحالة حالة الحلف بل مقصوده [illegible] في حالة حضورها
في نفسه وشرعه وكذا العلم بعين المحلوف عليه فاذا جهله استحال مع الجهل
الحث على ما لم يعلمه فهذه الحالة يعلم خروجها عن اليمين [illegible] فلا يلزم فيها
حنث ويشترط التكرر واما الاكراه على اليمين فلقوله عليه السلام لا طلاق
في اغلاق اي في اكراه فيقاس على الطلاق غيره ولا يلزم وراى ابو حنيفة ان الاكراه
على الحنث لا يوجب كما قال مالك في الحنث حالة النسيان والجهل والظاهر خلافه
لما تقدم من مقاصد الناس في ايمانهم ⊙ **تنبيه** اذا قلنا بان الاكراه
على الحنث يمنع من لزوم موجب اليمين فاكره على اول مرة من الفعل ثم فعله مختارا
حنث قاله ابن ابي زيد وهو مقتضى الفقه بسبب ان الاكراه لم يندرج في اليمين
فالواقع بعده بالاختيار هو اول مرة صدر من مخالفة اليمين والاولى لا عبرة بها وتقع
هذه المسالة في الفتاوى كثيرا ويقع الغلط فيها للمفتين فيقول السائل حلفت بالطلاق
لا اخدم الامير الفلاني في اقطاعه وقد اكرهت بالضرب الشديد على خدمته
فيقول له المفتي لا حنث عليك مع ان الحالف مستمر على الخدمة مع زوال سبب الاكراه
وامكان الهروب منه والتغيب عن الامير وهذا يحنث بسبب انه اذا امضى
زمن يمكنه التغيب عن خدمة الامير ولم يتغيب فقد خدمه مختارا فيحنث
ولا يقال ان الخدمة السابقة حصل بها مخالفة اليمين والمخالفة لا تتكرر فلا يحنث
بعد ذلك لانا نقول الحالة السابقة لم تندرج في اليمين لاجل الاكراه والمرة الاخيرة
التي هي اول فعل الاختيار هي اول مخالفة اليمين فهي المعتبرة دون ما قبلها [illegible]

انظر الاكراه [illegible] محلوف [illegible] الاختيار [illegible]

ومثل هذه المسألة إذا حلف ... [illegible]
فإن الكلام طلاق فلو زوجة امرأته وكلمه حنث عند مالك رحمه الله بسبب أنه
إنما قصد بالحلف بالطلاق أن يجعل الطلاق على عدم كلامه بسبب أنه يلزمه الطلاق
حينئذ بما حلف لا على نفي كلام يلزمه به الطلاق والكلام حالة الخلع لم يلزمه
فيه طلاق لعدم قبول المحل فلا يكون من الكلام المحلوف عليه ولو كلم لم يقع بعد ارتجاع
امرأته هو أول شغل الحنث اليمين فيه فيلزم الطلاق لا بما قبله كما قلناه في الإكراه
حرفا بحرف فتأمل ذلك فهذه الصور الثلاث المتقدمة يحصل بها التكرر في صورة
المخالفة لا في المخالفة المعتبرة بسبب ما تقدم تقريره

الفرق الثالث والثلاثون والمائة
بين قاعدة النقل العرفي وبين قاعدة
الاستعمال المتكرر في العرف

اعلم أن الاستعمال قد يتكرر في العرف ولا يكون اللفظ منقولا ألا ترى أن
لفظ الأسد قد تكرر استعماله في الرجل الشجاع ولم يصر منقولا ونعني بالمنقول
هو الذي يفهم عند الإطلاق بغير قرينة صارفة له عن الحقيقة ولفظ الأسد لا ينصرف
عن الحقيقة إلى المجاز الذي هو الرجل الشجاع إلا بقرينة صارفة إليه وكذلك
تكرر لفظ الغزال في المرأة الجميلة ولفظ الشمس والبدر وكذلك تكرر لفظ
الغيث والبحر والغمام في الرجل السخي ومع ذلك لم يصر منقولا فظهر حينئذ أن
النقل أخص من التكرر وأن التكرر لا يلزم منه النقل لأن الأعم لا يستلزم الأخص
وإذا لم يصر اللفظ منقولا بمجرد التكرر لا يجوز حمل اللفظ على شيء تكرر اللفظ
فيه ولم يكن اللفظ موضوعا له إلا بقرينة ولا يعتمد على مطلق التكرر وبهذا يظهر
الفرق بين هاتين القاعدتين فكذلك ما وقع في مذهبنا في المدونة إن حلف
لا يفعل شيئا حينا أو زمنا أو دهرا فذلك كله سنة وقال الشافعي يحمل على العرف في هذه
الألفاظ وقال أبو حنيفة وابن حنبل ذلك ستة أشهر لقوله تعالى تؤتي أكلها
كل حين بإذن ربها في ستة أشهر وليس الأمر كما قاله لأن النخلة من ابتداء حملها
إلى نهايته تسعة أشهر وحينئذ تقطع ثمرها وهو أحد الوجوه التي وقعت المشابهة
فيها بين النخلة وبين ابن آدم وقد ذكر ذلك في قوله عليه السلام أكرموا عمتكم
النخلة قالوا لأنها خلقت من فضلة طين آدم عليه السلام فهي عمة لنا فهذا المعنى

... [illegible] ... عشي وجبا الحر بها ...
ورواه ابن وهب عن مالك رحمه الله في الدهر هل هو سنة أم لا وروي عن ابن عباس
رضي الله عنهما أنه سنة لقوله تعالى تؤتي أكلها كل حين إشارة إلى أن الثمرة إذا انحطت
في وقت لا تحصل بعد ذلك إلا في مثل ذلك الوقت وهذه الإشارات كلها إلى أصل وجوه الاستعمال
ولا يلزم من حصول أصل الاستعمال أن يحمل اللفظ عليه من غير قرينة صارفة ولا يلزم
من استعمال اللفظ المتواطئ في بعض أفراده مرة ومرتين أو مرات أن يقال إنه شرعي
ولا عرفي بل ذلك شأن استعمال اللفظ المتواطئ أن يطلق في أفراده والمنقول في اللغة
أن الحين اسم لجزء ما من الزمان وإن قل فهو يصدق على القليل والكثير فالمتجه ما قاله
الشافعي رضي الله عنه فقد ظهر الفرق بين قاعدة كثرة الاستعمال وقاعدة
عرف النقل وظهر ظهوره لتحقيق هذه المسائل لأن الكلام فيها مع عدم النية

الفرق الرابع والثلاثون
والمائة بين قاعدة تعذر المحلوف عليه
عقلا وبين قاعدة تعذره عادة أو شرعا

أنه إذا حلف ليفعلن فتعذر الفعل عقلا لم يحنث إذا لم يمكنه الفعل فلو
كان ممكنا ثم تعذر حنث وسر الفرق بين التعذر العقلي وغيره أن الناس
إنما يقصدون بأيمانهم الحث على الفعل الممكن لهم أما المتعذر عقلا فلا يوضع اللفظ
في القسم حاثا عليه فكونه متعذرا عقلا لا يوجب حنثا لأن الحلف على
الشيء مشروط بإمكانه وعند انتفاء الشرط يقتضي عدم المشروط فلا يبقى الفعل
محلوفا عليه فلا يضر عدم فعله أما التعذر العادي أو الشرعي فإن الذي يكون الفعل
معه ممكنا عادة فيقال إنه يندرج في اليمين عملا بظاهر اللفظ فإن التنافي به يقتضي
العموم في جميع الأحوال إلا ما دل الدليل على إخراجه ونيل المتعذرات كلها سواء في العرف وهذه
مسائل **المسألة الأولى** إذا حلف ليذبحن الحمامة فقام مكانه فوجدها
ميتة قال ابن القاسم والشافعي لا حنث عليه خلافا لأشهب لو حلف ليبيعن أمته فوجدها
حاملا منه عند ابن القاسم يحنث لأن المانع شرعي وسوى بينهما أشهب في عدم الحنث
قال مالك في العتبية لو حلف ليضربن امرأته إلى سنة فتموت قبل السنة لم يحنث بموتها وهو على بر
قال العبد الضعيف في تهذيب الطالب إن حلف ليركبن الدابة فتسرق فيحنث عند ابن القاسم
لأن الفعل ممكن عادة وإنما منعه السارق بخلاف موت الحمام وقال أشهب لا يحنث لأنه

متعذر بسبب الشيء ... فإن ما تتعلق به ممكن ... [illegible]
والمستحق كالسارق ونحوه حلف ليقضين حق غيره وكاتبه أو ليبيعن أمته فوجدها
حاملا يحنث لأن المانع شرعي والفعل ممكن وقال سحنون لا يحنث لأنه متعذر
وإن حلف ليطأنها فوجدها حائضا يخرج الحنث على الخلاف وقال أشهب إن حلف ليصومن
رمضان وشوالا أن صام يوم الفطر أجزأه والأحسن [illegible] **تنبيه** قول العجب
الفعل متعذر عقلا حين يرون أن جعله من خوارق العادات ولا يمكن عقلا أن الله تعالى
يخلق العلم والحيوان حتى يتأتى فيه أفعال الأحياء لكن ذلك خارق للعادة بخلاف
السارق ونحوه لا يقال إن الفعل مستحيل عادة فإن من الممكن عادة القدرة على السارق
والغاصب ويفعل ما حلف عليه فهذا تحرير القاعدتين والفرق بينهما ⊙

الفرق الخامس والثلاثون والمائة بين قاعدة المساجد الثلاثة يجب المشي إليها والصلاة فيها إذا نذرها وقاعدة غيرها من المساجد لا يجب المشي إليها إذا نذر الصلاة

فيها قال مالك رحمه الله في المدونة إذا قال علي أن آتي إلى المدينة أو بيت المقدس
أو المشي إليهما فلا يأتيهما حتى ينوي الصلاة في مسجديهما وما يلزمه ذلك ولا
فلا شيء عليه ولو نذر الصلاة في غيرهما من المساجد صلى بموضعه وقاله الشافعي
وأحمد بن حنبل وقال الحنفي قال القاضي إسماعيل إذا نذر الصلاة في المسجد الحرام لا يلزمه
المشي إذا نذره قال والمشي في ذلك كله أفضل لأن المشي في القرب أفضل وهو قربة قال
ومقتضى أصل مالك أنه يأتي إليه من المدينة لأنها أفضل فإتيانها من مكة قربة بخلاف
إتيانه من المدينة إلى مكة وقال الشافعي وأحمد بن حنبل المسجد الحرام عليهما فقال
ابن يونس يمشي إلى أحد الثلاثة المساجد من المساجد إن كان قريبا كالأميال
اليسيرة ماشيا ويصلي فيه قال ابن حنبل إن كان بموضعه مسجد جمعة لزمه المشي
إليه وقاله مالك ورواه ابن عباس في مسجد قباء وهو من المدينة على ثلاثة أميال ⊙
وفي الجواهر النادر إن كان بمكة أو المدينة ونذر بيت المقدس يصلي في مسجد
موضعه لأنه أفضل وإن كان بالمقدس مضى إليهما ويمشي المكي إلى المدينة والمدني
إلى مكة للخروج عن الخلاف وأصل الباب قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تعمل
المطي إلا لثلاثة مساجد مسجدي هذا ومسجد إيلياء والمسجد الحرام فاقتضى ذلك

ومعنى

إذا نذر أن يأتي إلى المدينة فلا يلزمه إلا أن ينوي الصلاة ولو نوى الصلاة في غير مسجد الحرام [illegible]

[illegible] كانت أميالا يسيرة المشي إليه للصلاة

إلا ... عليه أن يمشي لموضع النذر للخروج من الخلاف

... إلى غيره ... كل ما وجب المشي إليه وجب إعمال الركاب إليه والإ[illegible]
ويشهد للفرق أن النذر لا يؤثر إلا في مندوب فما لا رجحان في فعله في نظر الشرع
لا يؤثر فيه النذر وسائر المساجد مستوية من جهة أنها بيوت القرب والتقرب إلى الله
تعالى بالصلاة فيها فلا يجب الإتيان إلى شيء منها لعدم الرجحان ⊙ **فإن**
قلت إن المساجد أفضل من غيرها إجماعا وبعضها أفضل من بعض إما لكثرة
طاعة الله تعالى فيها وإما لقدم بنيتها أو لكثرة جماعته أو غير ذلك من أسباب التفضيل
ومقتضى ذلك وجوب الصلاة فيها إذا نذرت لأجل الرجحان في نظر الشرع ⊙
قلت سؤال حسن والجواب عنه أن القاعدة الشرعية أن الفعل قد يكون
راجحا في نفسه ولا يكون ضمه لراجح آخر في نفسه راجحا في نظر الشرع وقد يكون
ضمه راجحا فمن الأول الصوم والحج راجحان في نظر الشرع كل واحد منهما في
نفسه وليس ضمهما راجحا في نظر الشرع والصوم والزكاة راجحان منفردين
وليس ضمهما راجحا في نظر الشرع بل قد يكون الفعلان راجحين في نظر الشرع وضمهما
مرجوح في نظر الشرع كالصوم والوقوف بعرفة والتنفل في المصلى مع صلاة
العيد والركوع والسجود مع قراءة القرآن لقوله عليه السلام نهيت أن أقرأ القرآن
ساجدا أو راكعا والدعاء وبعض أجزاء الصلاة كما قبل التشهد ونحوه ومما ضمه
منفردا ومضموما الصوم والاعتكاف والتسبيح والركوع ونحو ذلك وقد تقدم
بسط هذه القاعدة فلا يلزم من رجحان المساجد على غيرها ورجحان بعضها على بعض أن يجب
إتيانها مع الصلاة فيها لأن اعتقاد الرجحان الشرعي يتوقف على مدرك شرعي
ولم يرد بل ورد الحديث المتقدم بعدم ذلك وليس لكم أن تقولوا إن رجحانها إنما يثبت باعتبار
الصلاة إلا باعتبار صلاة الفرض دون النفل من الصلاة لقوله عليه السلام خير صلاة
أحدكم في بيته إلا المكتوبة مع أن المساجد من حيث هي مساجد مستوية بالنسبة
إلى المكتوبة أيضا حتى يرد دليل شرعي يقتضي رجحان بعضها على بعض باعتبار فرض
أو نفل فإن الرجحان الشرعي حكم شرعي يتوقف على مدرك شرعي ولم يرد بل الحديث
السابق اقتضى عكس ذلك فلا يجب السعي حينئذ إلى مسجد غير الثلاثة وإن نذره
وأما قوله من نذر يمشي إلى القريب فمراعاة لصورة النذر على وجه الندب دون الالتزام
وقول ابن حبيب يمشي إلى مسجد الجمعة مشكل يتوقف ذلك على دليل يدل عليه
لما تقدم من القاعدة وكذلك قول ابن حبيب يمشي إلى المسجد القريب استحسان من غير

مدرك والصواب ما تقدم . **فإن قلت** القاعدة في النذر أنه
تعين بعد ما علق عليه لان من نذر ان يتصدق بدرهم عينه يتعين ان يتصدق بثوب
وان كان أعظم منه وانفع عند المسلمين وعند الله تعالى ومن نذر ان يصوم يوما
لم يجزه ان يصليه بدلا عن الصوم وان كانت الصلاة افضل في نظر الشرع ومن نذر
ان يحج لم يجزه ان يتصدق بالف من الدنانير على الاولياء والضعفاء او ان يصلي السنين
مع ان الصلاة افضل من الحج ونظائر ذلك كثيرة . **وإذا تقرر**
هذه القاعدة كيف يجمع في هذا الباب ان من نذر ان يصلي بالبيت المقدس يصلي بالمدينة
او بمكة اذا كان مقيما بهما ولا يأتي بيت المقدس وغايته انه ترك المفضول للفعل
الفاضل والقاعدة تمنع ذلك فكيف ساغ هنا . **قلت** ظاهر كلام
الاصحاب انه يصلي بالحرمين اذا كان مقيما بهما حالة النذر لانه حين نذر الحج وقع في
الصلاة في الحرمين حتى يصليها ببيت المقدس وقد نذر المرجوح والنذر لا يؤثر في
المرجوح بل في المندوب الراجح اما لو كان في غير المواضع الثلاثة من امصار الدنيا
ونذر المشي الى البيت المقدس فيتعين عليه او نذر الصلاة من حيث هي
صلاة خفيفة ولحظة ما هو اول فيما عن الصفة الدنيا الى الصفة العليا لا يخرج في
موجب النذر الاترى انه لو نذر ان يتصدق بثوب خلق وغليظ وغير ذلك من الصفات
التي لا تقتضي مصلحة بل هي مرجوحة في الثياب فتصدق بثوب جديد او غير
ذلك من الثياب الموصوفة بالصفات الجميلة فانه يجزئ به فان النذر لما ورد على الثوب
الخلق ورد على شيئين احدهما اصل الثوب والثاني صفته فاما التصدق باصل الثوب
فقربة فيجب واما التصدق بوصف الخلق فليس فيه قربة شرعية فلا يؤثر فيه
النذر فيجزئ ضده كذلك ها هنا نذر الصلاة بالبيت المقدس فقد نذر اصل الصلاة
موصوفة بخمسمائة صلاة كما ورد في الحديث في ان الصلاة بالبيت المقدس بخمسمائة
صلاة وهذه الخمسمائة هي بعينها في الحرمين مع زيادة خمسمائة اخرى لقوله
عليه السلام صلاة في مسجدي هذا خير من الف صلاة في غيره الا المسجد الحرام
فكل ما هو مطلوب للشرع في البيت المقدس هو موجود في الحرمين من اصل الصلاة
وزيادة اجرها ولم يفته فيها الا زيادة خمسمائة اخرى فحصلت في الحرمين وتلك
هذه الزيادة ليست مقصودة للشارع فلا جرم لم يتعلق بها نذر ويكون ذلك
من نذر ان يتصدق بثوب فتصدق بثوبين فانه يجزئه اجماعا ولا يكون زائدا

في ان الصوم فصلى ان يصوم يعوض الصوم من حيث هو صوم مطلوب لصاحب الشرع ولم
يحصل هذا المخصوص في الصلاة انما حصلت خصوصية الخمسمائة في الاجر من غير خلل
البتة فهذا هو الفرق بين قاعدة عدم اجزاء الراجح عن المرجوح في العبادات
وقاعدة اجزاء الصلاة عن الصلاة بالبيت المقدس والصلاة في كل مسجد عن الصلاة
في مسجد اخر من مساجد الامصار فتامل ذلك . **تنبيه**
مقتضى ما تقرر في النذر ورد وهو ثلاثة اشكالات على ما علل به الفقهاء الاشكال
الاول على ما يقول الفقهاء ان النذر لا يؤثر الا في مندوب ولا تأثير له في واجب لانه
لازم قبل النذر ولا في مباح لان صاحب الشرع لم يلزمنا تحصيل فعل المباح نذره ام لا
والمحرم والمكروه بطريق الاولى واذا كانت القاعدة ان النذر لا يؤثر الا في راجح
في نظر الشرع ع اشكل على ذلك اذا نذر ان يتصدق بهذا الشيء بعينه انه يتعين
عليه فعلا مع ان هذا الشيء مشتمل على امرين احدهما المالية وهي موجودة
في الشيء والتصدق بها راجح في نظر الشرع والثاني كونه شيئا معينا بعينه وخصوصه
في الصدقة ولا هو راجح في نظر الشرع فكان يلزم ان لا يلزمه خصوص الشيء
وكذلك اذا نذر ان يتصدق بهذا الثوب فتصدق بالف دينار لم يجز به او نذر ان يصوم
لا يجزئه الصلاة مع اشتراكهما في القربة وليس في خصوص الصوم وجه يترجح على
الصلاة حتى يؤثر فيه النذر ويمنع من اقامة الصلاة مقامه وكذلك القول في
جميع الاجناس تتعين من الاموال والعبادات ويلزم خصوصها بالنذر وان لم
يكن ذلك الخصوص راجحا في نظر الشرع بل القربة ما اشتمل عليه مما هو
مشترك بينه وبين غيره فقد اثر النذر فيما ليس براجح في نظر الشرع .
الاشكال الثاني على قاعدة من يقول النقدان لا يتعينان لعدم تعلق الغرض بخصوص
ما تماثل عام فيلزم هاهنا القائل ان من نذر ان يتصدق بهذه الدراهم ان
يتركه ويخرج غيره او بهذا الدينار ان يتركه ويخرج غيره مع ان هذا
كلامهم يقتضي تعيينه بالنذر وذلك يقتضي ان الخصوص يتعلق به شرعي
وعام وهو خلاف قاعدتهم في عدم التعيين ويلزم انه اذا نذر ان يتصدق بهذه
الدراهم او بدراهم لم يعينها انه يخرج عوضها دنانير لان الغرض في المالية لا
في كونها دراهم او دنانير بل قد يكون احدهما انفع للفقير وهو مما لم يقل به
احد منهم الا في بيع الدراهم عن الدنانير المنذورة . الثالث مقتضى

تقدم من تقديم ... على الاخص ... ان يكون اجناس المندوبات كلها كذلك فيقدم فاضلها على مفضولها ويعين النفع بالشفعي بحسب الهوى والعارض بين شفيع اعني المندوب المعين

الفرق السابع والثلاثون والمائة بين قاعدة المندوبات وقاعدة غيرها من الواجبات في الشريعة

اعلم ان الاوامر تتبع المصالح كما ان النواهي تتبع المفاسد والمصلحة ان كانت في ادنى الرتب كان المرتب عليها الندب وان كانت اعلى الرتب كان المرتب عليها الوجوب ثم ان المصلحة تترقى ويرتقي الندب بارتقائها حتى يكون اعلى مراتب الندب تلي ادنى مراتب الوجوب وكذلك نقول في المفسدة التحريم مثلته وترتقي الكراهة بارتقاء المفسدة حتى يكون اعلى مراتب المكروه تلي ادنى مراتب التحريم اذا تقرر ذلك علم حينئذ ان المصلحة التي تصلح للندب لا تصلح للوجوب لا سيما ان كان المندوب في المرتبة الدنيا فان الشرع خصص المرتبة العليا من المصالح بالوجوب وحث عليها بالزواجر صونا لتلك المصلحة عن الضياع كما خصص المفاسد العظيمة بالزجر والوعيد حسما لمادة الفساد عن الدخول في الوجود تفضلا منه تعالى على عباده لا وجوبا عقليا كما قالت المعتزلة ولو شاء تعالى لم يرتب ذلك وهذا في الاحكام المقررة في اصل الشريعة وكذلك القول في الاسباب الشرعية لا يجعل صاحب الشرع شيئا سبب وجوب فعل على المكلف الا وذلك السبب مشتمل على مصلحة تناسب الوجوب فان قصرت عن ذلك جعلها سبب الندب وكذلك القول في اسباب التحريم والكراهة فنزل الرغيف بحيث ان المشرف على الهلاك واجب وسبب الوجوب حفظ حياته وهي مصلحة عظيمة تصلح للوجوب وبذل الرغيف لمن يتوسع به على عائلته من غير ضرورة مندوب اليه وسبب هذا الندب التوسعة دون الضرورة فلم تنهض التوسعة للوجوب لقصور مصلحتها وكذلك القول في بقية الاسباب الشرعية في باب الاوامر وفي باب النواهي ۞ اذا تقرر هذه القاعدة فاعلم ان صاحب الشرع جعل الاحكام على قسمين منها ما قرره في اصل الشرع ولم يكله الى خيرة المكلف كوجوب الصلاة والصوم في رمضان وغير ذلك ومنها ما وكل

... ره ... جعلوه ... باختيار سببه وهو النذر ان شاؤوا لم يفعلوا ذلك ... جعل الاحكام على قسمين جعل الاسباب ايضا قسمين منها ما قرره في اصل الشرع ولم يكله الى خيرة المكلف كالزوال ورؤية الهلال وملك النصاب وغير ذلك ومنها ما وكله للعباد فان شاؤوا جعلوه سببا وان شاؤوا لم يجعلوه سببا وهو ثلاثة النذور والطلاق والعتاق ونحوها فانها اسباب لوجود حقيقة السبب فيها فانها يلزم من وجودها الوجود ومن عدمها العدم ولم يجعل ذلك في المندوبات فلا يوجد النذر الا في فعل مندوب الواجب الا بجعل يوجد وهو النذر بل عم ذلك في سائر الممكنات المستقبلات من الواجبات والمحرمات وغيرهما مما ليس من المكتسبات كهبوب الرياح ونزول الامطار مما ليس فيه حكم شرعي ولا اكتساب اختياري بل ذلك ان شاء المكلف جعله سببا لوجوب مندوب عليه او لزوم طلاق او عتاق اذا تقرر هذا فحاصل الفرق بين الواجب بالنذر والواجب المتاصل في الشريعة من وجهين ۞ **احدهما** قصور مصلحته عن الوجوب لان مصلحته مصلحة الندب والالتزام لا يغير المصالح ۞ **وثانيهما** ان سببه لا يناسب الوجوب كالاسباب المتقررة في اصل الشريعة كما تقدم فتكون المنذورات مستثناة عن القواعد من هذين الوجهين وهي في الاستثناء عن قاعدة الاسباب اشد بعدا عن القواعد لان الاحكام انتقلت فيها المندوبات الواجبات والمندوبات فيها اصل المصلحة واما في الاسباب فقد تجعل ما هو عري عن المصلحة البتة كطيران الغراب ونحو دخول الباب وعبور الناموس ملوما الذكر ان الغراب طيرا طرفة دهم لزمه ذلك او امراته طالق او عبده حر لكن لزمه جميع ما علقه اذا وجد المعلق عليه فمفارقة الاسباب ابعد عن القواعد من الاحكام مع بعد الاحكام في نفسها ۞ **فان قلت** كيف اقتضت الحكمة الالهية اعتبار عدم المصلحة فيه واقامة مصلحة الندب للوجوب مع ان عادة الله تعالى في الشرائع ان الاحكام تتبع المصالح على اختلاف ترتيبها ۞ **قلت** الاسباب يخلف بعضها بعضا فيجوز ان يعظم المصلحة سبب الوجوب في عادة الشارع فكذلك ... سببا اخر اذا انفردت تلك المصلحة وهو مصلحة ادب العبد مع الرب سبحانه وتعالى في انه اذا وعد ربه بشيء لا يخلفه اياه لا سيما اذا التزمه وصمم عليه فادب العبد مع الرب حسن الوفاء وتلقي هذه الالتزامات بالقبول

خلق كريم هو سبب جلب المصالح في نفس
الفاعل وأحواله وأخلاقه مع خالقه ومعبوده مصالح عظيمة وأي مصلحة أعظم
من الأدب حتى قال رويم لابنه يا بني اجعل عملك ملحا وأدبك دقيقا أي استكثر
من الأدب حتى تكون نسبته في الكثرة كنسبة الدقيق إلى الملح وكثير الأدب
مع قليل العمل الصالح خير من كثير العمل مع قلة الأدب وبهذه القاعدة ظهر تقدم الفقيه
عليها وهي أن الله تعالى أمر عباده أن يتأدبوا بواجبه كما يتأدبوا مع ملوكهم فإن ذلك هو
الممكن في عبادته تعالى بأنه لا تنفعه الطاعة ولا تضره المعصية ولما كان
الأدب مع الملوك أعظم نفعا لفاعله والجاري عليه من كثير الخدمة مع قلة الأدب
كان الواقع مع الله تعالى كذلك وكذلك صون الوعد والوفاء بالالتزام من علامات
الأخلاق بين العباد وفي معاملات الملوك وما عظم هذا المعنى جعل هو سبب
الوجوب بدلا عن المصالح في أنفس الأفعال فتأمل ذلك وبهذا التقرير يظهر لك
أن النذور وإن خرجت عن القواعد من تلك الوجهين فقد رجعت إلى القواعد من
هذا الوجه وجارت على وفق القواعد من جهة أنه ما عري الوجوب عن مصلحة تناسبه
وعلى هذا التقرير أيضا حصل الفرق بين المنذورات والتبرعات من جهة أن الأولى
عين مدارك الأسباب والواجبات الأصلية وهي مصالح غير مصالح أنفس الأفعال

الفرق السابع والثلاثون والمائة بين قاعدة ما يحرم بصفته وبين قاعدة ما يحرم بسببه

اعلم أن الله تعالى خلق الأشياء في هذا العالم على قسمين قسم يحرم
لصفته وهو ما اشتمل على مفسدة تناسب التحريم في ذاته أو الكراهية في ذاته
فالأول كالسموم تحرم لعظم مفسدتها والثاني سباع الطير والضبع من الوحش
على الخلاف في ذلك وقسم يباح لصفته إما لاشتماله على المصلحة كالبر والنعم
الطيب من الأنعام وإما لعدم مصلحته ومفسدته وهو قليل في العالم فلا تكاد
توجد شيء إلا وفيه مصلحة ومفسدة ويمكن تصويره بأكل شعرة من قطن
أو نحو ذلك مما لا يظهر له أثر في جسد ابن آدم وإذا كانت الموجودات في هذا
العالم إما محرم لصفته أو مباح لصفته انبنى على هذا قاعدة أخرى وهو أن كل
محرم لصفته لا يباح إلا بسببه وما يباح لصفته لا يحرم إلا بسببه فالقسم الأول

... لصفته ... لاشتمالها على الصفات المستقذرة فلا تباح إلا
بسببها وهو الاضطرار ونحوه من الأسباب وكذلك الخمر حرم لصفته وهو
إسكاره فلا يباح إلا بسببه وهو الغصة والقسم الثاني كالبر ولحوم الأنعام
وغير ذلك من المآكل والملابس والمساكن أبيحت بصفاتها من المنافع والمصالح
فلا تحرم إلا بسببها وهو الغصب والسرقة والعقود الفاسدة ونحوها فهذه
القاعدة في هذا الفرق مطردة في جميع المتناولات ⊙

الفرق الثامن والثلاثون والمائة بين قاعدة ما يحرم من سباع الوحش وبين قاعدة سباع الطير

⊙ اعلم أن الشرائع تعتمد المفاسد
فلم يحرم تعالى شيئا إلا لمفسدة تحصل من تناوله ومن أجرى الله عادته أن الأغذية
تنقل الأخلاق وتخلق الحيوان المتغذى به حتى يقال إن العرب لما أكلت من لحوم الإبل
حصل معهم ... الإيثار في قوتها لأن من شأن الإبل مجموع الجمع من الإبل
الإبل ثم يوضع لها ما تأكله مجتمعة فيضع كل منها فمه فيتناول حاجته
من غير مدافعة عن ذلك لغيره ولا يطرد من يأكل معه ولا يمكن أن يأكل عليها
كذلك بالوضوح حتى يفنى جميعه من غير مدافعة بعضها بعضا بل معرضة عن
ذلك وعن سفرها فما كان غيرها من غنم أو دواب وغير ذلك من الحيوانات تقتتل
عند الاعتناء على حوز الغذاء وتمنع من يأكل معها أن يتناول شيئا وتلك
مشاهدة في السباع والكلاب والأغنام وغيرها فانتقل ذلك الخلق إلى العرب
فحصل عندهم من الإيثار والضيف ما لم يحصل عند غيرهم من الأمم كما أنه
حصل عندهم أيضا الحقد لأن الجمل يا حنقه تارة فيصبر إلى أن يقدر مرة طويلة ولا
يزول ذلك من خاطره حتى يقال إن البدو لما أكلت الربعا ... أكلت العرب لحوم
الإبل فجاءتها الحقد وأكلت الترك الخيل فجاءتهم القسوة ... أكلت الفرنج
الخنزير فجاءتها عدم الغيرة وأكلت الترك الخيل فجاءتها القساوة ⊙
فإذا تقرر هذا فهذه السباع في غاية الظلم وقلة الرحمة تأكل الحيوانات
من غير اكتراث بهلاكها للحيوانات والأجسام البنية ولا ما تجرد من الألم
في تمزيق أعضائها وتقبض على ذلك وتوثب شرها من غير توقف في ذلك لحاجة
ولغير حاجة وذلك لفرط ظلمها وقلة رحمتها وذلك متوفر في سباع الوحش

اكثر منه في سباع الطير فاين الاسد من العقاب واين النمر والذئب
والسمور وغيرها من الحيوان في الفتك بالنفوس فلما عظمت المفسدة والظلم في
سباع الوحش حرمت لئلا يتناولها بنو ادم فتصير اخلاقهم كذلك
ولما قصرت مفسدة سباع الطير عن ذلك قصر الفقهاء من نهض عنده ذلك
للتحريم فجعل المفسدات سواء الاخلاق وان قلت ومنهم من لم ينهض عنده ذلك
للتحريم لخفة امره فاقتصر به على الكراهية فهذا هو الفرق بين قاعدة سباع
الوحش وقاعدة سباع الطير

الفرق التاسع والثلاثون والمائة
بين قاعدة ذكاة الحيات وقاعدة ذكاة غيرها من الحيوانات

قال مالك رحمه الله في المدونة لا
بأس بأكل الحيات اذا ذكيت في موضع ذكاتها جاز اكلها لمن احتاج الى ذلك
واشار صاحب الجواهر الى انها تذكى في غير الحلق ومقتضى ظاهر قوله
انها الحلق والمعنى عندنا انها اي موضع كان من جسدها جاز تناولها
عند الحاجة اليها وهذا سبب لذلك متناولها ولم يخصوه باطلاق
بل قال اذا ذكيت موضع ذكاتها ولم يقل اذا ذكيت مثل الطير والسبب في ذلك
ان ذكاة الحيات لا يحكمها الا طبيب ماهر وصفة ذكاتها على ما اختاره
الشافعي ومن الاطباء الذين استعملها في الترياق والفاروق ولحوم الحيات ان
تمسك براسها وذنبها من غير عنف حذرا من ان يحصل لها غيظ فيدور السم
في جسدها فاذا اخذت كذلك ثبتت على مسمار مضروب في لوح ثم تقطع
بالة حادة كالقدوم ونحوه مثل الموسى ونحوها من الالات الحادة الرزينة
وهي ممدودة على تلك الخشبة ويقصد بتلك الضربة الحز الرقبة من جهة
رقبتها ومن ذنبها فان بين راسها ووسطها مقدار اربع اصابع ووسطها
مقدار ويكون ذلك الرقيق من الجهتين ويعوض المقدار الغليظ الذي في وسطها
لما بيننا غيره ويحاز الرقيقين من جهة الراس والذنب ويقطع جميع ذلك
في فور واحد بضربة واحدة وحيزة متى بقيت جلدة يسيرة لم تقطع مع
الجملة قتلت اكلها لان السم حينئذ يجري من جهة الراس والذنب في تلك الجلدة
اليسيرة الى بقية جسدها الذي هو الغليظ بسبب ما عرض لها من الغضب

[illegible] جسدها [illegible] معنى قول مالك في موضع ذكاتها فهذا هو الفرق بين
ذكاتها وذكاة غيرها من الحيوانات فهذا فرق من جهة صفة الذكاة
وفيها فرق آخر من جهة المعنى وهو ان الذكاة شرعت فيها للسلامة
من سمها والا فالدم لا يخرج منها الا بعسر فذكاتها البتة وانما المقصود السلامة من سم
راسها وذنبها ولذلك تذكى من وسطها وشرعت الذكاة في غيرها من الحيوانات
لاستخراج الفضلات التي ماتت من اجسادها باسهل الطرق على الحيوان ولا بد من ملاحظة
الغير لا خير فيما نالوه وشققنا الحيوان او ضربنا عنقه خرجت منه الفضلات
لكن ذلك شاق على الحيوان بسبب كثرة ما يخرج فاختار الشرع قطع الحلقوم والاوداج
لتخرج الفضلات وهي الدماء والاخلاط كلها من الاوداج وقطعها خفيف
على الحيوان بالنسبة الى التوسيط او ضرب العنق وقطع الحلقوم يوجب قطع النفس
لانه مجرى النفس فيخف على الحيوان فيسرع اليه الموت ولما كانت هذه قاعدة تذكية
الحيوان تعين ان يخرج عليها الخلاف في صورة الذكاة فمن لاحظ عدم الفضلات
في الجراد وغيره مما ليس له نفس سائلة لم يشترط الذكاة فيها وجعل استخراج
الفضلات اصلا ولراحة الحيوان تبعا واجاز ميتته في اكله وهو ظاهر الحديث في
قوله عليه السلام احلت لنا ميتتان ودمان فالدمان الكبد والطحال والميتتان السمك
والجراد ومن لاحظ سرعة زهوق الروح وجعلها اصلا في نفسه لم يجز اكلها الا بذكاة
وهو مشهور مذهب مالك رحمه الله ومن لاحظ قاعدة اخرى وهو الغالب والنادر رد النادر الى الغالب
في الشريعة اسقط ذكاة ما يعيش في البر من دواب البحر كالتمساح والترسة
وغيرهما نظرا الى الغالب فانه لا يعيش في البر وهو مشهور مذهب مالك رحمه الله
ومن لاحظ القاعدة الاولى وجعل ميتة البحر على خلاف الاصل لم يسقط الذكاة
في هذا النوع ويؤيده قوله تعالى حرمت عليكم الميتة وهذه ميتة او يلاحظ قاعدة
اخرى وهي حمل اللفظ العام على سببه دون عمومه فيختص بالميتة التي وردت الاية
فيها وهي الميتة التي كانوا يأكلونها من الحيوان البري ويقولون تأكلون ما قتلتم
ولا تأكلون ما قتل الله تعالى فهذه الفتوى والاسرار هي الفرق بين هذه المواطن
ولم يبق منها الا ان ذكاة الجنين في بطن امه قال العلماء اذا لم تجر فيه حياة فلم تصح فيه
ذكاة لا من قبله ولا من قبل امه ولا يؤكل وان جرت فيه الحياة وعلامة ذلك
عندنا كمال الخلق ونبات الشعر فان ذكيت الام وخرج حيا ثم مات على الفور كره

انتهى أنه إذا كان [illegible] خرج حيا ثم

ابن المواز وقع في الجلاب نحو منه وان استهل طارحا [illegible] عنكم نفسه [illegible]
تذكى لانه والفته ميتا لم يوكل وكذلك ان كان حيا حياة لا يعيش معها علم
ان لك او شك فيه وان تحقق انه يخرج ميتا فذكاته ذكاة امه وقاله الشافعي
وقال ابو حنيفة لابد له من ذكاة تخصه ولا يكفي فيه ذكاة امه ومنشأ الخلاف
ان ذكاة امه تشرع زهوق نفسه بسهولة فانه كالعضو منها فلا يحتاج الى ذكاة
او يلاحظ انه حيوان مستقل بالاعضاء والفضلات فيحتاج الى ذكاة تخصه
وموته بموت امه موت له بالغم ولا يناف لمخالطة له في علته والموت بذلك لا يبيح
في غير صورة النزاع فكذلك في صورة النزاع فيها فهذا منشأ الخلاف من حيث
القواعد واما من حيث النظر فقوله عليه السلام ذكاة الجنين ذكاة امه
خرجه ابو داود ويروى برفع الذكاة الثانية ونصبها فيحتج والشافعي نعتمد
على رواية الرفع ووجه الاعتماد عليها ان المبتدأ يجب انحصاره في الخبر والمبتدأ
هنا ذكاة الجنين فيحصر في ذكاة امه فلا يحتاج الى ذكاة اخرى ولان السماع
اغنى فقد فيه ذكاة امه واعتمد الحنفية على رواية النصب والتقدير لوجه الحجة
منها ان ما قبل النصب لابد له من عامل يقتضي النصب وتقديره عندهم ذكاة
الجنين ان يذكى ذكاة مثل ذكاة امه فحذف ذكاة امه مثل الذي هو نعت للمصدر المحذوف
وهو مضاف للذكاة امه فاقيم المضاف اليه مقامه فاعرب كاعرابه بالنصب
كان الفاعدة ان المضاف متى اقيم مقام المضاف اليه اعرب كاعرابه وحذف انما صب
لانه المصدر مع المصدر ونعته وبقي الكلام كما ترى فعلى التقدير من نفيهم وحجة
الحجة لهم من الحديث ولنا عنه جواب حسن وذلك ان نقول ما تقتضي التقدير فيما ذكر
ثم بل يصح النصب بتقدير آخر وهو قولنا ذكاة الجنين داخلة في ذكاة امه
فيكون ذكاة امه منصوبا على انه مفعول على السعة او على الظرف باسقاط حرف
الجر والجر كان لا طريق في ذكاة امه محذوف حرف الجر فانتصب المجرور وهذا التقدير
اولى بوجهين احدهما ان المحذوف حينئذ يكون كلمة واحدة وهي قولنا داخلة
وحرف الجر ان قلنا به واما على تقديرهم فيكون المحذوف اربع كلمات ولا خلاف ان قلة
المحذوف اولى فيكون ما ذكرناه اولى وثانيهما ان تقديرنا يوجب الجمع بين رواية
الرفع والنصب وعدم التعارض وما ذكروه يفضي الى التعارض وما افضى الى عدم
التعارض اولى فيكون ما ذكرناه اولى **مسألة** قال صاحب البيان قال ابن القاسم

القاسم الدابة التي لا يؤكل لحمها اذا طال مرضها وتعبت من السقي في ارض لا علف فيها
في لحمها او الامر بقتلها لا تفعل راحتهما من العذاب وقيل تعقر لئلا يغري الناس بذبحها
على اكلها وقال اصبغ لا تذبح ولا تعقر لنهيه عليه السلام عن تعذيب الحيوان
لغير ما كله **فرع مرتب** ان اخرها كما احتبسا ما غلبه غيره ثم وجد
ما قال مالك هو احق بها لانه كره على تركها بالاضطرار لذلك في ما انفق
عليها وقيل هي لواجدها باعراض المالك عنها فهذا استيعاب هذا الباب بفصله
ومقاصده ان كان مقدورا عليه اما غير المقدور عليه وهو الصيد فان كان المقصود
في الحيوان المقدور عليه القصد الى استخراج الدم الحرام المستخبث من اللحم الحلال
الطيب باسهل الطرق على الحيوان ان فهو فيما يمكن فالة تصلح لذلك وهو كله
متيسر في الانسي وقد تعذر في الوحشي استخراج الدم وسهولة الطريق فيه فيقيم الفعل
والالة وجرح السهم منزلة المزية لضرورة الفرار والتوحش فهو في الرتبة الثانية
ويليه في الرتبة الثالثة الجارح لانه له اختيار يبعد بسببه عن كونه الة لانه يجوز
لنفسه لكن عارض كونه مختارا عدم العقل فيه فعدم عقله مع اختياره مضافا
الى التعليم الحاصل فيه والانعام التي حصلها فيه الآدمي بسبب التعليم والسياسة
الخاصة صار لذلك مغتفرا لكونه الة له ولذلك لا يصح ان يكون الجوسي الة لعقله
وكمال اختياره وان كان الله تعالى جعل في بعضه ميتة كافتراس الوحش كما
جعل نساءهم كالبهائم عبرة وضيقا بسبب عدم تعظيمهم الكتب الالاهية
والرسل الربانية فانتقصوا الى حيث جعلوا كالبهائم وتميز اهل الكتاب
عليهم لتعظيمهم الرسل والرسائل من حيث الجملة ⁘

الفرق الاربعون والمائة بين قاعدة انكحة الصبيان تعتبر ان كانوا مطيقين

الوكيل وتعولي الاجارة والفسخ ونحو قاعدة صلاتهم فانه لا ينعقد وجه
لا اشكال فيهما والجامع بينهما ان خطاب الوضع كما تقدم هو الخطاب بالاسباب
والشروط والموانع والتقادير الشرعية وقد تقدم بسطها وانه لا يشترط فيها
التكليف ولا العلم ولذلك وجب الضمان على الصبيان والمجانين ويجب الاعسار وان
كان مجنونا عنه وغير مشعور به وكذلك الطلاق بالاضرار ويورث المال وان لم يشعر به
الوارث ولا هو من مقدوره لان ذلك كله من باب خطاب الوضع الذي معناه ان صاحب الشرع

انه اذا انفق عليها الحامل فت لا هل ترجع بها

انه اذا احتبسها عليها هل ترجع

انه جبر الجنون دلالة عليهم

فإذا وقع نعاما في الوجوه فاعلموا أني حكمت بكون العتاق خطاب التكليف
فيشترط فيه القدرة على المكلف والعلم به والطلاق سبب البينونة والنكاح سبب
الإباحة فينبغي أن يعتبر الجميع في حقه كما اعتبر الإتلاف سببا والبيع سببا
وغير ذلك من الأسباب الفعلية والقولية فهذا وجه الجمع بينهما ⊙ والفرق
بين القاعدتين في أن الصبيان تعتبر أنكحتهم دون طلاقهم أن عقد الأنكحة سبب
إباحة الوطء وهو من أحكام الخطاب بالإباحة والندب والكراهة دون الوجوب
والتحريم لأنهما تكليف ومشقة من جهة لزوم استحقاق العقاب فحط عن الصبيان
لضعف عقولهم والطلاق سبب تحريم الوطء بإسقاط العصمة في الزوجية وهو
ليس إلا التحريم فلم يعتبر سببا في حقه مع اشتراك السببين في أنهما
خطاب وضع وانضاف إلى أحدهما تكليف فلا جرم انتفى اعتباره في حقه ⊙
فإن قلت الإتلاف سبب وجوب الضمان والوجوب تكليف وقد اعتبر في
حقه فيجب على الولي الإخراج من مال الصبي كجابر المتلف وإن تأخر إلى البلوغ وجب
على الصبي في ماله وهو سبب خطاب فقد تأخر الوجوب الذي هو سبب الإتلاف إلى
البلوغ فلم لا يعتبر الطلاق في حقه ويتأخر التحريم إلى بعد البلوغ عند حصول
أهلية التكليف كما قلتم في الإتلاف وكلاهما سبب وضع يقتضي التكليف
قلت شرط ترتيب المسببات على أسبابها وتأخرها عنها خلاف القواعد
والإتلاف لم يتعين فيه تأخير مسببه عنه لإمكان الإخراج حالة الإتلاف
من مال الصبي أو ممن يتبرع به عنه فلم يتعين تأخر مسببه عنه وأما الطلاق
فيتعين تأخير التحريم فيه للأمد القريب والسنين الكثيرة إلى حين البلوغ فلا جرم
لم يعتبر في حقه ولهذا المعنى وأيضا اعتبر سبب البيع في حقه لأنه سبب إباحة تترتب
عليه مسببه في الحال وكذلك الإرث وغيره من الأسباب وجميعها تترتب آثارها
في حق الصبيان والتأخير في وجود الضمان إنما وقع عارضا بسبب العجز عن إخراجه
في الحال ومن لا يتعوض ذلك وهو الغالب فألحق النادر بالغالب فاعتبر سببا مطلقا ⊙

الفرق الخامس والعشرون والمائة بين
قاعدة ذوي الأرحام لا يلون النكاح وهم
الخؤولة وعم الأم وخال الأم وبنو الأخوات
والبنات والعمات ونحوهم ممن يدلي بأنثى وبين قاعدة العصبة فإنهم يلون العقد

في النكاح وهم الأبناء والجدودة والعمومة والإخوة الشقائق وإخوة الأب ⊙
والفرق مبني على قاعدة وهي أن الولاية شرعت لحفظ النسب فلا يدخل فيه إلا من يكون
له نسب حتى يحصل الحكمة لها بقطعه على مصلحة نفسه فلذلك يكون أبلغ في الاجتهاد
في تحصيل الأكفاء ودفع العار عن النسب وخالف الشافعي رضي الله عنه
في الابن فقال لا ولاية له واحتج على ذلك بوجوه أحدها قول النبي صلى الله عليه وسلم
أيما امرأة أنكحت نفسها بغير إذن مواليها فنكاحها باطل والابن ليس من مواليها
وثانيها أنه يدلي بها فلا يزوجها كتزويجها نفسها فإن الفرع لا يكون
أقوى من الأصل ومن أدلى بها صار في معناها ⊙ وثالثها أنه تغض لا تتضح من أبيه
الولاية فلا تتضح منه كابن الخال مع الخال والجواب عن الأول أنه روي بغير إذن
وليها وهو وليها لأن الولاية من القرب لقول العرب هذا يلي هذا أي يقرب منه وابنها
أقرب إليها من غيرها لأنه جزؤها وجزء الشيء أقرب إليه من الأمور الخارجة عنه
هذا على هذه الرواية وعلى الرواية الأخرى فقول المولى له معان كثيرة في لسان العرب
منها الناصر كقوله تعالى فإن الله هو مولاه وجبريل وصالح المؤمنين أي ناصره ومنه
قوله تعالى وأن الكافرين لا مولى لهم أي لا ناصر لهم وهو كثير والابن ناصر أمه فيكون
مولاها وهذا الاحتمال أولى لأن فيه جمعا بين الروايتين ⊙ وعن الثاني
الفرق بقوة عقله الناشئ عن الذكورية وضعف عقلها بسبب الأنوثة ⊙
وعن الثالث أنه جزء منها فيتعلق به عارها على أبيه وابن الخال فإنه أجنبي
الخال بغيره عنها لا تتكيف بفضيحتها كما تتكيف بها بل يجب أن يكون الابن مقدما
على جميع الأولياء لأنه جزؤها وجزؤها أمس بها من الأمور الخارجة والقاعدة أنه
يقدم في كل ولاية من هو أقوم بمصالحها ولذلك يقدم في القضاء من هو أيقظ وأكثر تفطنا
لوجوه الحجاج وسياسة الخصوم وأضبط للفقه ويقدم في الحرب من هو أعرف
بمكايد الحروب وسياسة الجند والجيوش ويقدم في الفتيا من هو أورع وأضبط لمنقولات
الفقه وفي أمانة الحكم على الأيتام من هو أعرف بتنمية الأموال وأعرف بمقادير النفقات
والكلف والعوارض في العقار ليتحفظ عن الأيتام ويقدم في سعاية الزكاة من
هو عارف بنصبها والواجب فيها وأحكام الزكاة من الاختلاط والافتراق
وأقوى خرصا للثمار وربما كان المقدم في باب مؤخرا في باب كما يقدم الرجال في
الحروب والإمامة والنساء في الحضانة وقدم النساء عليهم بسبب مزيد شفقتهن

إذ هو ... والأبنية من [illegible]

وصبرهن على الاصطبار ولكن لا اجابي لحضانته من الرجال فلان يقدر أتقاربهم ينبغيهم من تحصيل مصالح الاصطبار والمباشرة الفاعلة فقدم الابن على غيره فانا نعلم بالضرورة أن الابن أشفق عليه من ابن عمه لا سيما اذا بعد من حاشيته وتقدم كل ولي على غيره من الاولياء اذا كانت صفته أقرب وحاجته على تحصيل النظر أكثر من غيره فيقدم

الفرق الثاني والأربعون والمائة بين قاعدة الاجداد في المواريث يسوون بالاخوة وبين قاعدتهم في النكاح وميراث الولا

وصلاة الجنازة يقدم الاخوة عليهم والفرق بين هذه المواطن والمواريث أن الجد في باب المواريث يقول انا ابو ابيه والاخ يدلي بالبنوة فيقول انا ابن ابيه والبنوة مقدمة على الابوة لحجب الابن الاب عن جملة المال الى سدسه فهذه العمدة في الابواب الاربعة كلها وبقي في الميراث من الثلاثة الابواب الاخوة لان الجد يسقط الاخوة للام فيه ولا يقدر الاخوة الاشقاء على ذلك والاخوة للاب ويرث مع الابن غلاب الاخوة فلما تعارض هذان الوجهان حجة الاخوة بالبنوة سوى بالاخوة في باب ميراث النسب لانه هو الذي حصل فيه التعارض وهذا التعارض منتفي في الابواب الثلاثة بسبب أن الاخوة للام لا مدخل لهم في ولاية النكاح ولا ميراث الولا ولا صلاة الجنازة حتى يقول الجد للاخوة انتم عاجزون عن حجبي فهؤلاء لا أحجب عنهم فعمهم وان لم يمكن أن يعارضهم بذلك بقيت حجتهم بالبنوة وتقدمها على الابوة سالمة عن المعارض فقدموا في الابواب الثلاثة غلاف ميراث النسب

في صلاة الجنازة

الفرق الثالث والأربعون والمائة بين قاعدة الوكالة وقاعدة الولاية في

النكاح أن الموكل اذا وكل وكيلين في بيع سلعة فباعاها من رجلين كان الاول من البيعتين هو الأولى وان أحلت المرأة أمرها الوليين فزوجاها من رجلين كفوءين فالمعتبر أولهما عقدا كالبيع الا أن يدخل بها الاخير فهو احق بها وهذه القاعدة فيها سبع مسائل لمالك يفيتهن الدخول مسألة الوليين وامرأة المفقود تتزوج بعد الأجل المضروب يفيتها الدخول فان قدم قبل الدخول بها فهو احق بها والمرأة تعلم بالطلاق دون الرجعة فتتزوج ثم تثبت رجعة الاول فان دخل بها الزوج الثاني كان احق بها وأفيتت الرجعة وقال مالك في المدونة

انظر اذا وكل وكيلين على بيع سلعة فباعاها من رجلين

الزوجات اللواتي يدخل بهن الزوج ... يفيتهن

اذا طلق زوج المرأة الامة طلاقا رجعيا فارتجعها في السفر فلم تعلم بذلك فوطئها السيد بعد انقضاء العدة مع عدم علمه بالرجعة كان وطء السيد مفيتا كالوطء بالزواج وتكون هذه المسألة ثامنة لهذه المسائل وامرأة الرجل يزوجها نفسه وهي تكره فادعى البعيد أنه هو اكراه او اختيار ثم يتبين انه اكراه ومن تزوجت امرأة بناء على ظاهر نكره فان دخل بها الثاني فهو احق بها وان لم يدخل بها فهي للاول والزوج يسلم على عشر نسوة فيختار أربعا منهن فيجد منهن ذوات محارم فانه يرجع ويختار من البواقي ما لم يتزوجن ويدخل بهن ازواجهن فمن دخل بها فات الامر فيها بالدخول ومن لم يدخل بها كان له اخذها وقيل لا يفيتهن الدخول والمرأة تطلق للغيبة ثم يقدم بحجته فان وجدها تزوجت ودخل بها فاتت عليه وان لم يدخل بها لم تفت عليه والمرأة تسلم فيوجهها الامام فيعرف دينها انه يتبين تقدم اسلامه عليها **وخولفت** هذه القاعدة بأربع مسائل في المذهب أيضا **امرأة** ينعى لها زوجها ثم تتبين حياته ومن تزوجت فانها لا يفيتها الدخول وقيل يفيتها الدخول **والمطلقة** بسبب الاعسار بالنفقة ثم يتبين انها اسقطتها عنه فلا تفوت ومن تزوجت فانها ترجع اليه وان دخل بها الثاني **والرجل** يقول عائشة طالق وله امرأتان اسمهما عائشة وقال لم أردها وأردت امرأة أخرى تسمى عائشة بلا حجة وهي التي اردت فانها تطلق عليه لأن الأصل عدم امرأة اخرى فان تبين صدقه ومن تزوجت ودخل بها زوجها ردت اليه ولا يفيتها الدخول **والامة** تختار نفسها ثم يتبين عتق زوجها قبلها وقيل يفيتها [illegible] والشافعي رضي الله عنه سوى بين القاعدتين وجعل الفرق السابق هو المعتبر وما بعده باطل كما هو القياس فان من شروط عقد النكاح ان تكون خالية من زوج وهذه ذات زوج فلا يصح العقد عليها **واعتمد مالك** رحمه الله على قضاء عمر رضي الله عنه في مسألة الوليين وقضاء معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنه وعبد الله ابن الزبير في مسألة الرجعة وإباحوا المرأة بالدخول وهذا مدرك مالك والشافعي رضي الله عنه ليس بمدرك لأن مذهبه ان قول الصحابي يصلح للترجيح لا للاستقلال ووجه الحجة على الشافعي رضي الله عنه وهو من الفرق المقصود بين القاعدتين انا أجمعنا على الاخذ بالشفعة وهو ابطال اثر العقد السابق وتسليط الشفيع على ابطاله لأجل الضرر الداخل على الشريك من توقع القسمة واذا قضي

انظر

عمر

تفريع اللخمي على العقد بعد الآن وجب أن نقضي بما هنا بتفريع اللخمي على العقد بطريق
الأولى من وجهين ⊙ **الأول** أن ضرر الشفعة متوقع مآل القسمة من غصن وقد لا
تقع البتة وأما اللخمي رحمه الله هنا فناجز وتقريره أن الرجل إذا اطلع على المرأة حصل له
تعلق في الغالب وحصل لها هي أيضا تعلق بأن الرجل إنما يتزوج في الغالب من قد تاقت
إليها نفسه وإذا دخل معها مع الميل المتقدم وحصلت الرؤية والمباشرة فالغالب
حصول الميل وكذلك هي أيضا إنما رضيت به بعد ميل نفسها إليه فإذا باشرته مع
الميل المتقدم وحصول الأول بالغالب حصول الميل وإذا كان الظاهر حصول الميل إما من
الجهتين وإما من إحداهما فلو قضينا بالفراق بعد هذا الميل الثابت من الدخول وقضاء
الأوطار لحصل الضرر الناجز لمن حصل له الميل بذلك الفراق ونعلم أن ضرر الشفعة متوقع
وضرر هذه المسائل واقع والواقع أقوى من المتوقع ⊙ **الوجه الثاني**
في موجب القياس بطريق الأولى أن الشريك في الشفعة يأخذ بغير عقد أضيف
إليه بل لحق الضرر وهنا الزوج الثاني معه عقد ثبت بإيجابه العقد الأول فصار مع
ضرره مقصودا بالعقد ومع ذي الشريك غير مقصود بعقد فكان أولى ⊙
فإن قلت وجود هذا كعدمه فإن العقد غير قابل له فلا يصلح للترجيح
قلت كون وجوده كعدمه هو محل النزاع غير مقول الغير ووجوده كعدمه
محل الاتفاق على أن مثل هذه الصورة من العقد موجبة للعصمة في غير صورة النزاع
موجب أن يكون هنا كذلك عملا بوجود الصورة من الإيجاب والقبول ورضى الولي
والمرأة وكون تقدم العقد مانعا صورة النزاع وهذا وجه الترجيح ⊙
فإن قلت ما الفرق بين مسألة الوليين ومسألة الوكيلين وكلا
على أن يزوج كل واحد منهما بامرأة فزوجاه بامرأتين من يحل له جمعهما تبين أنهما
خامسة ما لها بائنتهما الدخول إجماعا كذلك هاهنا والجامع بطلان العقد
قلت الفرق بينهما من عشرة أوجه ⊙ **أحدها** المانع من
الصحة في الخامسة هو عقد الرابعة مع ما تقدمه من العقود والمانع في الوليين
عقد واحد فهو أخف فسادا وأقل موانع فيفات بالدخول بخلاف الخامسة ⊙
الثاني أن الأولياء الغالب عليهم الكثرة دون الوكلاء فصور الوليين مما يكثر
وقوعها فالقول ببطلان العقد الثاني بعد الدخول يؤدي إلى كثرة الفساد والخامسة
نادرة لأن الفساد فيها الناشئ عن الاطلاع والكشف قليل ⊙ **الثالث**

قابل

أن الزوج كالمشتري الذي هو صاحب الصداق الذي هو الثمن والمرأة كالبائع لأنها صاحبة
السلعة والسلع مقاصد والأثمان وسائل ورتبتها أخفض من رتبة المقاصد فلذلك لم
يبطل عقد الرابعة لأنه أبطل المقصد وأبطل العقد الأول للزوج الأول أبطل لصاحب
وسيلة والتعارض إنما وقع بين الزوجين الزوجين هما صاحبا وسيلة وبين الرابعة
والخامسة في صاحبي مقصد فاجتمع في الرابعة كونه مقصدا وموافقة الأوضاع
الشرعية فامتنع إبطاله لقوته بخلاف الزوج الأول ⊙ **الرابع** أن وقوع
الرجال بالنساء وشغفهم بهن أكثر منهن بهم والعادة شاهدة بذلك بأن الرجال
مع الباءة لا يزالون يقتحمون إلى غيرهن من الحرام على ميل الميل ولم يوجد ذلك في
النساء لضعف ميلهن وغلبة الحياء عليهن وإذا كان شغف الرجال أعظم ضعف
التعويل في مسألة الوليين لأنه ضرر بالزوج الثاني الذي حصل له الشغف بالدخول والخا
مسة إنما يتوقع فيها داعية ضعيفة فكان الفساد أقل ⊙ **الخامس**
أن داعية الرجال في السؤال عن الموانع من أولياء المرأة ضعيف وعن الموانع في
الوكالة في التزوج قوي فكثر للأول وقل للثاني فكان عذر العاقدة في الوليين
أقوى ⊙ **السادس** أن يتبين في الخامسة أن يكون عزل البائع عن الرابعة مع علمه
بها فإنه أعظم الدخيل بامرأة محكوم عليها الأجيرة لها ⊙ **السابع**
أن الخامسة على خلاف القاعدة العتيقة بعقلها وأسباب أبطلها لأن الله تعالى
حصر ثلاثة مستثناة بجواز الحج ثلاثا والإحرام ثلاثا وأيام الخيار ثلاثا والمصراة
ثلاثا ثلاث بيوم ويمكث المهاجر بعد قضاء نسكه ثلاثا وجعل الطهر ثلاثا من أمثالها
والخامسة لو كانت هنا ولم يقع الأعلى أربع ولم يوجد في مسألة الوليين عاقبة
قاعدة الامتناع كما فيه ⊙ **الثامن** أن شأن أولياء المرأة السؤال عن حال الزوج
ونسبه وأولياء الرجل السؤال عن حال المرأة فضعفت الشبهة في الخامسة
لكشف أوليائها ⊙ **التاسع** أن عقد الوكالة ضعيف لأنه جائز من الطرفين
ولأن الوكيل يفسخه فيكون ضعيفا كالمرتهن مع الواجب المتأصل بخلاف الولي
العاشر أن في الخامسة مفسدة أن يبقى بالفسخ وهي أنها على ضرة أربع لها
في الغالب على أن الوليين عقد الزوج الأول وحده المباشر أو من يفضل المصالح ⊙
فإن قلت في صورة الشفعة الشريك مخير وهاهنا الزوج الثاني ليس
مخيرا بل الحكم تعيين المرأة له مع ما قررناه في صورة الفرع المقيس على صورة

رباط المقيس عليه بوصف اللزوم فيلحق الحكم مثل الحكم فلا يصح القياس لتباين الاحكام
قلت الوجه الاول وقع بين القياس لا اختلاف فيه لان القياس انما وقع من
جهة تقرير القضاء على العقد انشاء وبالصورتان من هذا الوجه مستويتان لا
اختلاف بينهما وانما حصل اللزوم في صورة النزاع ومن صورة الشفعة لامتناع
الخيار في النكاح لئلا يكون المعقودات يرد بالخيار فلذلك حصل اللزوم والتعيين
في الزوج الثاني ولما كانت السلع والعقار قابلة للتخيير والخيار ثبت في الشفيع الخيار من
غير لزوم ثم فان قلت انما ابطلنا العقد في الشفعة لنص الشفيع لان
العقار مال ورتبة الاموال احط رتبة من الابضاع ولا يلزم من مخالفة العقد المقتضي
للاموال في مخالفة العقد المقتضي للابضاع وهو فرق يبطل القياس ثم قلت
هذا بعينه مستقر في اولوية القياس وذلك انكم اذا سلمتم ان الابضاع اعلى رتبة
من الاموال يكون القضاء ربعوا اذ مفاصلهما اعظم فيكون الزوج الثاني ضرره اعظم
من ضرر الشفيع فيكون اولى بالمراعاة ثم فان قلت الزوج الثاني حصل له
تعلق بالدخول في مسألة الوليين والزوج الاول لم يحصل له ايضا تعلق في مسألة الى عقد
والمعقود وغيرهما كان ذلك اقوى من الاول لا سيما وعقبة الاول
اصول ... قال الشاعر
ما الحب الا للحبيب الاول قلت بل عن الثاني هو الاولى بالمراعاة
وذلك لان الاول عرض بالطلاق ونوحش العصمة اما بالطلاق واما بالفراق من غير
طلاق واما بحصول المشاحنة من طول المباشرة ومنع في العادة ان طول عشرة المرأة يوجب
قلة وقعها في النفس وان جدتها يوجب شدة وقعها في النفس ولهذا ان الظهر ان
ضرر الثاني اقوى واولى بالمراعاة فهذا ان هو تحقيق الفرق بين قاعدة ما ... وما
البلاد وبين قاعدة الوكالة في السلع والاجارات ثم فان قلت
ذكرتم اثنتي عشرة مسألة منها ثمانية من هذه القاعدة ومنها اربع تعارضها
وهي تقضي على ما ذكرته من الفرق والنقض موجب لعدم الاعتبار فلعلها اما ذكرته
من الفرق ما الفرق بينها ثم قلت ما ذكرته سؤال حسن مسموع وبيان الفرق
بين الاربعة والثمانية يتضح بان تعين امر في الثمانية للاربعة ويتبين الفرق
بين تلك الصورة وبين تلك الاربعة والثمانية فيحصل الفرق بين الاربعة والثمانية
ان تعين امر في الصور الثمانية لعدم الفوات بالدخول وامر في الاربعة للفوات بالدخول

والفرق بين هاتين الصورتين يكون الفرق من حصل بين الجميع بطريق الاولى
فانه اذا حصل باعتبار الابعد حصل باعتبار الاقرب بطريق الاولى فنقول
كل مسألة دخل فيها حكم حاكم من هذه الثمانية فهي اقرب الى التصويب بالدخول
من الصورة التي لم يدخل فيها حكم حاكم بسبب ان حكم الحاكم يتنزل منزلة
فسخ النكاح من حيث الجملة اما ترى ان ابا حنيفة رضي الله عنه قال ان الحاكم اذا
حكم بالطلاق بشهادة زور نفذ الطلاق في الظاهر والباطن وكذلك اذا حكم
بالنكاح والزوجية بشهود زور ثبت النكاح في الظاهر والباطن وجاز لاحد
تلك الشهود الزور ان يتزوج تلك المرأة التي شهد بطلاقها مع علمه بكذب نفسه
وابيحت للزوج في المسألة الاخرى في نفس الامر لان حكم الحاكم في هذه المسائل
وان لم يصادف سببا ولا طلاقا لاكن حكمه نفسه يتنزل منزلة الطلاق والنكاح
ولهذا المدرك عمم نفوذ الاحكام بشهادة الزور في العقود والفسوخ دون
الديون وغيرها من القضايا فان الدين وغيره لا يدخله حكم الحاكم فيشتغل
الذمة به والفسخ يمكن ان يستقل به الحاكم في صور مجمع عليها وكذلك الحاكم
يستقل بالعقود ولا تشتغل الذمة بالمال الا بالقرض وغيره لا عقد في
العقود والفسوخ ومنع غيرهما ونحن وان لم نقل بهذا المدرك وقلنا لا ينفذ هذا
الحكم غير انه يبقى لنا منه من حيث الجملة ان ما فيه حكم حاكم يكون ما فيه
حكم حاكم اقرب الى الفوات بالدخول من حيث الجملة ثم نقول الذي دخل فيه
حكم الحاكم منها مسألة المفقود ومسألة امرأة تطلق بسبب طول الغيبة ومسألة
المرأة تسلم ثم يتبين تقدم اسلام زوجها فهذه الثلاث مسائل فيها حكم الحاكم
يوجب الفرق بينها وبين غيرها والخمس المسائل الباقية منها ما يبنى فيها على
ظاهر ما انكشف خلافه ومنها ما لم يبن فيها على ظاهر ما التي بني فيها على ظاهر
انكشف خلافه المرأة فيها معذورة بسبب الظاهر فانه ونما في الا فلام على
العقد الثاني بسبب الظاهر وكذلك ولما انكشف ما ظاهر فيه يقتضي بطلان
العقد الاول والتي فيها ظاهر هي المرأة التي تنكح بالطلاق ومن الرجعة فان ظاهر
الطلاق مبيح والامة يطلقها زوجها كما تقدم والمرأة المرتدة فان ظاهر الكبير
بيع العقد والرجل يسلم على كثير نسوة فان ظاهر حاله ان يقتضي الاختيار و
تزوجهن بناء على ظاهر الاختيار فهن معذورات فهذه اربع فيها عذر مبيح ثم

بقي مسألة الوليين ليس فيها حكم حاكم ولا ظاهر يشهد للثاني بل عن
الفوات بالدخول فتعينت للبحث والفرق أما الأربع وفي المرأة ينعقد لها
زوجها فالفرق بينهما وبين مسألة الوليين أن الموت شأنه الشهرة والظهور
فالغالب فيه عدم ضعف العذر فلا يفوت بالدخول وعقد الولي الأول على المرأة
ليس اشتهاره في الوجود كاشتهار الموت ولا تتوفر الدواعي على الإخبار به
كتوفره على الإخبار بموت إنسان ولا تجمع عليه الفوائد شاهدة بذلك ومسألة
التطليق بالإعسار فالفرق بينها وبين مسألة الوليين أن المرأة هنا ظالمة ناظرة
للفساد فناسب أن تعاقب بنقيض مقصودها في إبطال تصرفها بالزواج لأنها
تعلم أنها أسقطت النفقة وأنها مسقطة في جميع دعواها وتصرفها بخلاف مسألة
الوليين لم يكن عندها علم بالعقد الأول وأما مسألة التي يقول لها حيثية طالق
فإن الحكم هنا ينبني على استصحاب الحال من جهة أن الأصل عدم زواج المرأة الأخرى
واستصحاب الأصل أضعف من استصحاب الولي بعدم العقد على موليته فإن العقود
لا ولي بها غالبا بخلاف عقود الرجال على النساء لا تشتهر عند الحاكم ⊙

فإن قلت الطلاق بسبب الغيبة أيضا الحاكم فيه اعتمد على
الأصل الذي هو عدم الإنفاق والحال عدم اتصال حقوقها إليها ⊙ **قلت**
الغيبة صورة شاهدة على الزوج بدعوى المرأة ولا صورة ظاهرة تشهد بعدم
زواجه امرأة أخرى تسمى عائشة فإذا تقرر الفرق بين هذه وبين ما وقع
فيه الحكم فالفرق بينها وبين مسألة الوليين أن الولي العاقد العقد الثاني
فإنه وكيل في العقد إجماعا وليس له معارض من حيث الظاهر والمرأة لما تزوجت
ها هنا مع قول الزوج في امرأة أخرى تسمى عائشة قول ظاهره الصرف فإنه
مسلط عاقل وقد أخبر عن أمر ممكن لا يعلم إلا من قبله فينبغي أن يصدق فيه
كما تصدق المرأة في حيضها وطهرها وسقطها وانقضاء عدتها لأنها أمور لا تعلم
إلا من قبلها فكذلك هنا قول الزوج معارض يقدح في المرأة ويقضي فيه
وليس في العقد والولي إليها في مسألة الوليين لا ظاهر يعارضه فكان بالنفوذ
أولى وأما الأمة تختار نفسها فالفرق بينها وبين مسألة الوليين أن زوجها
مشافهة عليها متعلق بها غاية التعلق بسبب أنها نزعت عصمتها منه بهذا
والنفوس مجبولة على حب ما منعت منه فناسب ذلك الرد إليه بخلاف مسألة الوليين

أنظر التعريج
... في شرح ...
... حيلة
على ... إليه

لعيب الزوج المعقود عليه أو لأن هذا التعلق بسبب أنه لم يجبر المرأة ولم تباشر هي
فكانت أولى بالعقد عليه فهذا هو الفرق الرابع للنقوض الأربعة وإذا اندفعت
النقوض بالفروق المذكورة وتبين الفرق بين قاعدة الوكالة في البياعات
وقاعدة الوكالة في الأنكحة ما عدا ذلك فقد جاءت القاعدة من الحجة ما لم أره فقط
لأحد من العلماء في غاية التعلق والبعد عن القواعد غير أنه إذا وضحت قاعدة المبا
حث ظهر نقض من القواعد وظهر وجه الصواب فيه لا سيما وجمع كثير من الصحابة
أفتوا بها فلا بد لعقولهم الصافية من مدرك لما خالفوها ولعلهم لا اختلفوا ما في هذه
وبهذا ظهر الفرق بين الوليين والوكيلين في عقود البياعات والإجارات قـ
وغيرها في أن المعتبر هو الأول فقط ولا يتحقق بالثاني تسليم أم لا وقد وقع ...
المدونة وفي الجلاب أن الوكيل والموكل إذا باع كل منهما سلعته بعد الآخر العقد عقد
الثاني إذا اتصل بالثاني تسليم قال الأصحاب هذا قياس على مسألة الوليين وقال
ابن عبد الحكم لا عبرة بالتسليم والفرق أن شبهة النكاح مضى أعظم
من باب البيع وهذا هو الصحيح والتخريج مع قيام الفارق باطل إجماعا ولم أجد
له ولا لأصحابه نصا في الوكيلين أن التسليم يفيد في الموكل والوكيل
خاصة ولو دام في تخريج الوكيلين على الموكل والوكيل تعذر ذلك بسبب
الفرق أيضا وهو أن الموكل له التصرف بطريق الأصالة والوكيل له التصرف بطريق
النيابة فهو فرع فإن تأخر عقده ووقع التسليم في عقد الموكل أمكن أن يقول إنه
ذلك عقد مضاف للتسليم وكونه متصرفا بطريق الأصالة والأصالة لها
قوة وله أيضا قوة العقد والتصرف بنفسه وهذا المعنى مناسب مفقود في
الوكيلين من كليهما فرع الأصالة له فلا يتعذر عقد الآخر منهما مطلقا اتصل
به قبض أم لا وهي وجدنا معنى يمكن ملاحظته للإمام امتنع التخريج
على ما ذكره الفارق فإن المعتبرات أو جد معنى يمكن أن يكون فارقا امتنع عليه
القياس فالمقيس لا يعتبر كالمعتبر مع الشارع ⊙ **فإن قلت**
الوكيلان في النكاح فرعان لأصالة ولا يصلح فيهما فيسقط ما ذكرته من المناسب
قلت مسلم غير أن المرأة يتعذر عليها الاستقلال فيسقط اعتبار التأصيل
وهنا يمكن الاستقلال أو يمكن أن يكون إمكان الاستقلال فارقا يلاحظه
الإمام فيتعذر التخريج والصواب عدم التخريج مطلقا في الموكل والوكيل والوكيلين

أنظر ما قرر عليه
... التعريج

أبطل إذا أبطل الوكيل
... الحكم

أنظر

من الأم لأنها لم يكن العقد عليها كافيا في بغضها لابنتها إذا عقد عليها
لضعف ميلها للزوج بعد العقد وعدم مخالطته فاشترط في التحريم إضافة الدخول
إلى العقد وكان العقد كافيا في بغضة البنت لضعف ودها فتحرم بالعقد لئلا تقع
أنها مهيأة التخصيص أمر الزوجات وأما الإماء فلما كثر مقصودات في الغالب بحرمة
كالوطء والاصطفاء بعدت منافستهن في شيء ليس يعود عليهن ومن عادة نادر
بينهن والمهانة من جهة أن الرق يمنع من الإباء والأنفة والمنافسة في الحظوظ
بخلاف الزواج مبني على العز والاصطفاء والاعتزاز والتخصيص بالوطء والحرمة
إنما تقع فيه نفعا فلذلك لم يقع العدد محصورا في جواز وطء الإماء لعدم المنافسة
والشحناء التي هي موجودة في باب الزواج وإن وجدت كانت ضعيفة عن وجودها
في باب الزواج فهذا تلخيص الفرق بين القاعدتين وبيان السر في ذلك ⊙
فائدة قال ابن مسعود يشترط في تحريم الأم الدخول كما اشترط في تحريم
البنت لقوله تعالى وأمهات نسائكم ثم قال وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم
اللاتي دخلتم بهن فقوله اللاتي دخلتم بهن صفة تعقبت الجملتين فتعمهما
كالاستثناء والشرط إذا تعقب الجمل والعجب أن مذهب الشافعي رضي الله عنه
أن الاستثناء والصفة إذا تعقبا جملا عمهما وخالف أصله ههنا ولم يقل به ههنا
ههنا فقد خالف أصله ⊙ **وجوابه** أنه يمتنع ههنا العود على الجملتين وإن
سلمنا أنه يعود في غير هذه الصور بسبب أن النساء في الجملة الأولى مخفوض
بالإضافة والنساء في الجملة الثانية مخفوض بحرف الجر وهو من والعامل في
الصفة هو العامل في الموصوف على الأصح فلو كان صفة للجملتين لعمل في الصفة
الواحدة عاملان وهما الإضافة وحرف الجر واجتماع عاملين على معمول واحد
ممتنع على الأصح كما تقرر في علم النحو فهذا هو المانع للشافعي
من إجراء أصله ⊙ **فإن قلت** نعت المجرورين والمنصوبين
أو المرفوعين مع اختلاف العامل مسألة خلاف بين البصريين والكوفيين
ولو اجتمع بصري وكوفي في هذه المسألة بيننا طرأ لم يكن يحتج أحدهما
للآخر بمذهبه لأن مذهب أحد الخصمين لا يكون حجة على الآخر وهذا في بصري وكوفي فكيف
يحتج بمذهب البصريين أو بأحد المذهبين على عبد الله بن مسعود وهو قوله حجة
على غيره من جهة أنه عربي من أهل اللسان فمن قصر هذا الكلام فيما والحجة على عبد الله بن مسعود

أيضا والله أعلم ⊙

الفرق الرابع والأربعون والمائة بين قاعدة الإماء يجوز الجمع بين عدد أي عدد شاء منهن كثر أو قل وبين قاعدة الزوجات لا يجوز أن يزيد على أربع

وتقدم أن القاعدة أن الوسائل تتبع المقاصد في أحكامها فوسيلة المحرم محرمة
ووسيلة الواجب واجبة وكذلك بقية الأحكام غير أنها أخفض رتبة
منها ووسيلة أقبح المحرمات أقبح الوسائل ووسيلة أفضل الواجبات أفضل
الوسائل ومن تفريعات هذه القاعدة مسألة ومضارة المرأة تجمعها مع أخرى
في عصمة زوجها وسيلة الشحناء في العادة ومفضية إلى التحريم مطلقا
ومن تمام ذلك في شريعة عيسى عليه السلام كما هو منقول عنهم فلا يتزوج
الرجل إلا امرأة واحدة تقديما لمصلحة النساء على مصلحة الرجال في نفي المضارة
والشحناء وفي الذي لا شرع عكسه في التوراة لموسى عليه السلام تجوز
للرجل زواج عدد غير محصور يجمع بينهن تغليبا لمصلحة الرجال في الاستمتاع
على مصلحة النساء في الشحناء والمضارة ولما كانت شريعتنا أفضل الشرائع
جمع فيها بين مصلحتي الفريقين فجوز للرجل أن يجمع بين أربع نسوة فيحصل
له بذلك قضاء إربه ويخرج به عن حيز الحجر ويضاف لذلك التسري بما شاء
ورعيت أيضا مصالح النساء فلا تنضر زوجة منهن بأكثر من ثلاث وسر الاقتصار
على ثلاث في المضارة أن الثلاث اغتفرت في مواطن ثلاثة مغفور الهجرة ثلاثة
أيام والإحداد على غير الزوج ثلاثة أيام والخيار ثلاثة أيام والمصراة ثلاثة
أيام فهذه الصور كلها الثلاث مستثناة على خلاف الأصول فكذلك لما
كانت الشحناء والمضارة على خلاف الأصول استثني منها ثلاث زوجات
تضار بها زوجة أخرى فهذا سر الأجنبيات والبعيد من القرابات وأما منع الشرع
على القرابة القريبة وصونها عن التفرق والشحناء فلا يجمع بين المرأة وابنتها ولا أمها
لأنهما أعظم القرابات فتضاف للأمهات والبنات ويلي ذلك الجمع بين الأختين ويلي
ذلك الجمع بين المرأة وخالتها لكونها من جهة الأم وبعدها أكرم من جهة الأب ويليه المرأة
وعمتها لكونها من جهة الأب ثم خالة أمها ثم خالة أبيها ثم عمة أمها ثم عمة أبيها
فهذا من باب نفي الوسائل لأنه من باب نفي المفاسد ولما كانت الأم أشد حرابا بنفسها

لا يستقيم وإن قصد به الاعتذار عن مذهب من المذاهب فلا بد من إثبات أن ذلك
الإمام كان يعتقد هذا المذهب في النحو حتى يقال إنه منعه من ذلك وإن لم يثبت
أن مذهبه في النحو كذلك بطل أيضا الاعتذار به عن صاحب ذلك المذهب ومن أين
لنا أن مذهب مالك والشافعي رضي الله عنهما كان في النحو لا يجتمع عاملان على معمول
واحد وأن العامل في الصفة هو العامل في الموصوف فلعل مذهبهما أن النعت يرتفع بالتبعية
للموصوف كما قاله جماعة من النحاة ولا العامل في المنعوت وإنما يتجه هذا الكلام
على هذه التقادير وهي متعذرة ـ **قلت** ـ هذا كلام صحيح متجه فإن
قلت أعيد على الجملة الأولى وهي قوله وأمهات نسائكم فيكون الدخول شرطا في تحريم
الأم بهذه الآية ويكون الدخول شرطا في الثانية بالإجماع فإذا لا نعلم خلافا في
[illegible] الدخول في تحريم البنت فيثبت الحكمان في الجملتين بالإجماع [illegible] ويكون هذا
أولى فلا يتوارد الإجماع والآية على الجملة الأولى والأصل عدم الترادف ومهما أمكن
تكثير الفوائد كان كلام صاحب الشرع وحمل مدلول الكلام عليه فهو أولى من الترادف والتأكيد
ومن تقرر في أصول الفقه أنه إذا ثبت حكم المجاز بالإجماع وورد لفظ في ذلك الحكم حمل
على حقيقته ولا يجعل ذلك اللفظ مستند الإجماع لأن الأصل حمل اللفظ على حقيقته ولا
يلزمنا أن نعين للإجماع مستندا بل هو مستقل بنفسه ولا يلزمنا طلب دليل الإجماع
وإن كان لا بد له من مستند في نفس الأمر كذلك ها هنا لا يلزمنا طلب مستند الإجماع
في اشتراط الدخول في تحريم البنت ويحمل اللفظ على فائدة زائدة تكثيرا للفوائد من صاحب
الشرع وقد مثلوا ذلك بقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء والنكاح حقيقة
في الوطء مجاز في العقد وقد أجمع الناس على أن العقد يحرم على الابن فيحمل لفظ الآية
على الوطء فيعلم أن من زنى بامرأة أو وطئها حلالا أو حراما حرمت على الابن ويحرم بالعقد أيضا ويكون
هذا أولى لأن الأصل في الكلام الحقيقة والأصل أيضا عدم الترادف على مدلول واحد وكذلك
ها هنا ـ **قلت** ـ أما السؤال الأول فالجواب عنه أنه في آية الربائب
لم نحمل اللفظ على الجملة الأخيرة طلبا لمستند الإجماع بل لأن القرب يوجب الرجحان
فإن اللفظ صالح للأولى والثانية ورجحت الثانية بالقرب وبهذا يظهر الفرق بين هذا السؤال
وبين القاعدة المذكورة في أصول الفقه المتقدم ذكرها فإنا في تلك المسألة جاء الإ
جماع في المجاز الموجود على خلاف ظاهر اللفظ فعدلنا باللفظ عن ظاهره لأجل معارضة
الظاهر الذي هو الحقيقة موضع الإجماع وأما ها هنا فموضع الظاهر الذي هو الحقيقة موضع

الإجماع وأما ها هنا فموضع الظاهر الذي هو القرب موضع الإجماع فلا موجب للعدول
باللفظ عن موضع الإجماع أي موضع الإجماع فلا موجب للعدول باللفظ عن موضع الإ
جماع ـ واعلم أن هذا الجواب إنما يستقيم على مذهب أبي حنيفة الذي يرى ترجيح
القرب في الجمل وهو الجملة الأخيرة فيخصصها بالاستثناء والصفة وأما على رأي مالك
والشافعي رضي الله عنهما الذين يرون تعميم الاستثناء والصفة وجملة الجمل ولا يرجحون
بالقرب فلا يتأتى هذا الجواب بل مقتضى مذهبهم الحمل على الجملتين الأولى والأخيرة
حتى يثبت أنهم لا يرون الجمع بين عاملين في النعت مع اتفاق [illegible] وأن العامل في النعت
هو العامل في المنعوت فإذا ثبت هذا عندهم صح الجواب أيضا على قاعدتهم فإنهم حينئذ
يتعين عليهم الحمل على إحدى الجملتين لا عليهما ولا سبيل إلى الحمل على الجملة الأولى فإنه يفضي
البعيدة وكل من قال بالعود على جملة واحدة لم يقل بعوده على البعيدة بل انصرافه للبعيدة فالحمل على
البعيدة خلاف الإجماع لأن القائل قائلان قائل بالتعميم في الجمل وقائل بالجملة القريبة وحدها
أما الحمل على الجملة البعيدة وحدها فلم يقل به أحد فهذا تلخيص هذا الموضع وتحقيق
البحث فيه بحسب ما فتح الله تعالى به من فضله

الفرق الخامس والأربعون والمائة
بين قاعدة تحريم المصاهرة في الرتبة الأولى وبين قاعدة لواحقها

اعلم أنه قد دلت النصوص
على تحريم أمهات النساء والربائب ومن نص على ذلك قوله تعالى وأمهات نسائكم وقوله
تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم الآية حمل على العقد في الحجر لأنهن
من نسائنا في غالب العادة لحصول التسوية بينهن في إباحة الوطء وهو العقد
وكذلك في قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم وقوله تعالى يا نساء النبي لستن
جميع ذلك الزوجات لأنهن [illegible] يستلزم ذلك الدخول لقوله تعالى اللاتي دخلتم
بهن ودل ذلك على أنهن قد يتحققن مع عدم الدخول فإذا تقرر أن المندرج في الرتبة الأولى
إنما هن الحرائر فتلحق بهن المملوكات في الرتبة الثانية لاستوائهما في إباحة الوطء
والفراش بشرطه ولحوق الولد بشرطه ولأن الإنسان يحصل من وطء الأمة ما يحصل من وطء
الإنسان الحرة ويشق عليه أن يطأ أمة غيره مكانه ووطؤهما في ما كالوطء بالعقد
وكذلك بالإماء ولحق أيضا شبهتيهما في التحريم لأن الوطء بالشبهة يلحق بالعقد والملك
في لحوق الولد وسقوط الحد وغير ذلك وأما الزنا المحض فمن يلحقه بالشبهة في الرتبة

الاجماع على اعتبار المجاز والالغية حتى يدل دليل عليه وينبغي ان يعتقد ان هذه
الاجازات في تحريم بيع الطاهرة بالاجماع لا بالنص وان الاستدلال بنص اللفظ
متعذر وان البقية الذي يعتقدونه وكثيرا ما يسقط غالط لان الاصل عدم المجاز والا
فيقتصر على الحقيقة ⊙ **سؤال** المشهور من مذاهب العلماء في تقبيل الزوجة
بعد الطلاق الثلاث اشتراط الوطء للاحلال وحمل الاية للتحليل عليه لان القاعدة ان كل
متكلم له عرف فان لفظه عند الاطلاق يحمل على عرفه ومحمل النكاح في الاية على النكاح
الشرعي الذي يتناوله اللفظ حقيقة ومجازا لاجل العرف وخولفت هذه القاعدة
في قوله في امهات الربائب ان كنتم دخلتم بهن فان معنى ذلك مطلق الوطء كان
حلالا او حراما وهو خلاف القاعدة في حمل الدخول على العرف الشرعي وهو
الدخول المباح ⁂ جوابه انه للاحتياط في الصورتين فخولفت القاعدة لمعارض
الاحتياط ⊙

الفرق السادس والاربعون والمائة بين قاعدة ما يحرم بالنسب وبين قاعدة ما لا يحرم ⊙

فقاعدة ما يحرم بالنسب ان الانسان
يحرم عليه بالنسب اصوله وفصوله وفصول اول اصوله واول فصل من كل اصل وان
علا فالاصول الاباء والامهات وان علوا والفصول الابناء وابناء الابناء وان سفلوا
وفصول اول الاصول الاخوة والاخوات واولادهم وان سفلوا احترازا من فصول
ثاني الاصول وثالثها وان علا فانهن اولاد الاعمام والعمات والاخوال والخالات
وهن مباحات بقوله تعالى لنبيه صلى الله عليه وسلم وبنات عمك وبنات عماتك
وبنات خالك وبنات خالاتك واول فصل من كل اصل يندرج فيه اولاد الاجداد و
الجدات وهم الاعمام والعمات والاخوال والخالات وقولنا واول فصل احترازا من ثاني
فصل من اول الاصول فان ثاني فصل اولاد الاعمام والعمات واولاد الاخوال والخالات
فانهن مباحات فلذلك انطوى الضابط من الاباء والامهات والفصول مطلقا الذين
هم ابناؤهم واولادهم وفي غير اول الفصول اول فصل من كل اصل بعدها المعنى فانضبط
المحرم على الرجال والنساء بهذا الضابط ودليله قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم
وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت وانعقدت الامة
ان المراد بهذا اللفظ القريب والبعيد من كل نوع واللفظ صالح له بقوله تعالى في ادم
يا بني ادم ملة ابيكم ابرهيم ثم قال وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم

[library stamp]

الواقعة على مشهور مذهب مالك الكون يوجب رتبة واختصاصا وربما اوجب فيها شرطا
يوجب ونحو الشفعة بالمشاركة فيه كما يحصل ذلك في المشاركة بالوطء بالنكاح
او الملك وبالغ مالك في المدونة اذا التذ بها حراما كان كالوطء ووافقه ابو حنيفة
وابن حنبل وقال مالك في الموطأ انه لا يحرم وقال الشافعي رضي الله عنه بسبب ان
الزنا مطلوب العدم والاتمام فلو رتب عليه شيء من المقاصد لكان مطلوب الايجاد
فلا يثبت انه تحريم في اثر المصاهرة واتفق الائمة الاربعة في الملك والعقد والشبهة
ووافق ابو حنيفة في الملامسة بلذة والنظر الى الفرج انه لا يحرم لان تنزل العدم
افضائه للمقصد الذي هو الوطء ونحو ما في تحريم الوسائل والوسيلة اذا لم تفض
لمقصدها سقط اعتبارها ومنع الشافعي التحريم بالملامسة للذة والنظر مطلقا
قال ابو الطاهر من اصحابنا المس للذة من البالغ ينشر الحرمة ومن غير البالغ قولان
وبغير لذة لا ينشر مطلقا وفي نظر البالغ للذة قولان المشهور ينشر الحرمة لانه حصر
للحواس والشاذ لا ينشر لان النظر الى الوجه لا يحرم اتفاقا وانما الخلاف في باطن الجسد
واكتفي في تحريم زوجات الاباء والابناء بالعقد لان انفات الرجال وحميتهم
تنهض بالغضب والبغضاء في خطبة المرأة ايهم بذلك فيختل نظام ود الاباء للابناء
وود الابناء للاباء وهو سياج عظيم عند الشرع حتى جعل من الكبائر
حتى قال عليه السلام من اكبر الكبائر ان يسب الرجل اباه قالوا وكيف يسب الرجل اباه يا
رسول الله قال يسب الرجل ابا الرجل فيسب الرجل اباه فجعل التسبيب لسب الاب
بسب الاجنبي اكبر الكبائر فكيف لو سبه مباشرة قال اللخمي وتحرم امرأة الجد للام
والجد للاب لانهما في لفظ الاباء كما تحرم جدات امرأته وجدات امها من قبل امها
وابيها في قوله تعالى وامهات نسائكم وبنت بنت الزوجة وبنت ابنها وكلاهن ينتسب
اليها بالبنوة فان شمل في قوله تعالى وربائبكم ⁂ **تنبيه** اعلم ان هذه
الاجازات ليست بمقتضى الوضع اللغوي فان الكتاب العزيز لا يثبت للام ولم
يعطه الصحابة رضوان الله عليهم بعبرة بل حرموها حتى ورثوهم الجدة
في السدس ونص بالنصف للبنت وللبنتين بالثلثين على التسوية وورثت بنت الابن
مع البنت السدس بالسنة لا بالكتاب وابن الابن كالابن في الحجب والجد ليس كالاب
في الحجب والاخوة يحجبون الام وبنوهم لا يحجبونها فيعلم من ذلك ان لفظ الاب حقيقة
في القريب مجاز في ابائه ولفظ الابن حقيقة في القريب مجاز في ابنائه فان

من الرضاعة وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم احترازا من زوجات المتبنى ومن الرضاع ثم قال وان تجمعوا بين الاختين الا ما قد سلف يعني ما وقع في الجاهلية فانه معفو عنه وحرم عليه السلام من الرضاع ما حرم من النسب ⊙ **تنبيه** قال اللخمي كل امرأة حرمت بالنسب حرمت اختها وكل اخت حرمت لا تحرم اختها الا ان تكون خالة فقد يتزوج الرجل المرأة ولكل واحد منهما ولد فيولد لهما يحل له ابنة امرأة من غير ابيه وكل عمة حرمت فلا تحرم اختها لانها قد لا تكون اخت ابيه ولا اخت جده ⊙ **فائدة** قول العلماء الاباء وان علوا والابناء وان سفلوا مع انه لو عكس لاستقام فان الابناء فروع والفرع من شانه ان يكون اعلى من اصله وفرع الفرع اعلى من الفرع في الشجرة والاصل اسفل واصل الاصل اسفل من الاصل وهذا يناسب عكس ما قالوه فما مستند قولهم ⊙ **والجواب** ان قولهم اشارة الى ان صدر الانسان من نطفة ابيه والنطفة تنزل من الاب والنازل من الشيء يكون اسفل منه وابن الابن نزل من الابن ومقتضى هذا ان يقول الابناء وان سفلوا والاباء وان علوا والفقهاء عبروا اشارة الى هذا المعنى من التخيل تاما كره السائل وقد يلاحظ في اللفظ علاقة هي ضد علاقة اخرى فالاختيار للمتكلم المتجوز وهذه العبارة اصطلاح فلهم في اصطلاحهم ذلك

الفرق السابع والاربعون والمائة بين قاعدة الحضانة لا تقدح فيها العدالة وقاعدة الفسوق تقدح في الجناية

اعلم ان الانسان اذا حكم له بالفسوق ثم تاب واناب ذهب الفضاء عليه بالفسوق فان الجنبي يعرض له كبيرة عادة الفسوق واذا كان يعنا تعدم مباشرة الزنا ثم زنا فانه لا يحصل له الرجوع الى ما كان عليه من حسن القذف فمن قذف من ليس بمحصن فلا حد عليه فان ظهر الزنا علم انه تقدح في الحضانة بالعدالة وفي الفاعلين فقد ورد الفرق بالظاهر الثاني لحكمه فانه قال اصحابنا انه قذفه بعد ان صار عدلا غير ذلك صاحب الجواهر وصاحب النوادر وجماعة من الاصحاب وفي الجواهر لو لاعن المرأة وابانها ثم قذفها بتلك الزنية لم يحد ولم يلاعن استيفاء موجب اللعان قبل ذلك وقال ربيعة يحد وان قذفها بزنية اخرى فان كانت لم تلاعن وحدت لم يجب

انظر ما هنا على من قذف زانيا وابتاع في هذا الفرق الى اخر فلت لا احصل في هذا سوا لفعلها لا الزواج

لهم للفسوق حضانتها بتلك الزنية يوجب لعانه وان لاعنت وجب الحد وان قذفها اجنبي بها او بما يعد لان اثر لعان الزوج لا يتعدى لغيره ووقع في كتاب القذف من ثبت عليه الزنا وحسنت حاله بعد ذلك لا يحد الا ان الحضانة لا تقدح في العدالة فمن ثبت فسقه بالزنا فقد ذهبت حضانته وبعد ذلك اقام تزلزلت فيه الفتيا واضطربت العبر وكيف يصير المقذوف من اهل الولاية والعدالة وجانبه منتقض وعرضه مطروح والزنية الثانية التي رماه بها او رماها المرأة بها لم يقم عليها مصرف قد رمى فاي فرق بين هذه الزنية وبين زنية مثل تيقدم له زنا وهما موطن موضع بان الحد في الزنية الكذب اما ان رماها بالزنية الاولى فهو موطن وقد ما يحصل لا اجماع في الحد المقصود عنه بل التعزير كمطلق الاذية بل القياس ان العرض قد اجتاح فلو بها مجاورة للجناية ان يصير مقصودها مجاورة العدالة والولاية ⊙ **والجواب** وهو الفرق بين القاعدتين ان البحث عنا يظهر بقاعدتين

القاعدة الاولى ان الله تعالى اذا نصب سببا لحكمة اختلف العلماء هل يجوز ترتيب الحكم على تلك الحكمة حيث وجدت لانها اصل في اعتبار ذلك السبب او لا يجوز لان الله تعالى لم ينصبها سببا لحكم لعدم المناسبة الا ترى ان خوف الزنا سبب وجود الزواج والزواج سبب وجوب النفقة ولا يناسب ان يكون خوف الزنا سبب وجود النفقة ونظائره وهذا هو الصحيح عند العلماء كما نصب الله تعالى السرقة سببا للقطع لحكمة حفظ المال ومن اخذ مال الاغنياء السرقة لا يجوز قطعه ونصب الزنا سببا للرجم لحكمة حفظ الانساب لئلا يلتبس فمن سعى في التباس الانساب بغير الزنا بان يجمع الصبيان ويغيبهم صغارا ويأتي بهم كبارا فلا يعرفهم ابا وهم لا يجوز رجمه لذلك وكذلك شرع الرضاع سببا للتحريم بسبب ان جزء المرضعة وهو اللبن صار جزء الرضيع باغتذائه به وصيرورته من اعضائه فاشبه ذلك منيها وطمثها في النسب لانها جزء للجنين ولذلك قال عليه السلام الرضاع لحمة كلحمة النسب فاذا اخذنا نعلل بهذه الحكمة لزمنا ان من شرب دم امرأة او اكل قطعة من لحمها يحرم عليها وتحرم عليه وليس كذلك ولا جرم لا جرم لاجل ملاحظة التعليل بالحكمة ان استعمال اللبن وعدم مسمى رضاعا ولبنا وتناوله الصبي فمن علل بالحكمة اوقع به الحرمة قاله مطرف من اصحابنا وقال مالك في المدونة لا تقع به الحرمة اعراضا عن التعليل بالحكمة وقاله الشافعي وقال ابو حنيفة رضي الله عنهم اجمعين اللبن

انظر هل لا يحرم اذا لم تتكلم عليه

المغلوب بالماء والمختلط بالطعام وان كان اللبن غالبا لا يحرم ولان الطعام اصل واللبن
تابع والرواية كالماء عنده وهاهنا في باب القذف شرع شيئا يحصل حكمة حفظ
الاعراض وصون المقذوف عن الالم بان لا يكون شيء يكون فيه للاحصان ومن جملته عدم
مباشرة الزنا فمن باشر فقد انتفى في حقه عدم المباشرة فان النقيضين لا يجتمعان
والعدالة بعد ذلك لا تنافي كونه مباشرا فان لاحظنا الحكمة دون السبب حصلت
اعادة الحد وان اقتصرنا على خصوص السبب لا يجب الحد ويؤكد ذلك ان الحدود
يغلب عليها التعبد من جهة مقادير بعضها وان كانت معقولة المعنى من جهة اصولها
والتعبد لا يعدون النص فيه فيظهر انه لا يلزم من الاستواء في الاذية الاستواء في
الحد بل يعزر لمن اذاه بالقذف على قاعدة السب والشتم فلا تضيع المصلحة ولا تستباح
الاعراض وتنعصم بالتعزير ومن يزيد التعزير على الحد على طريقة مالك رحمه الله فعلا
يستنكر استيفاء الحد فيه في هذه الصورة .

القاعدة الثانية

قاعدة حمل المطلق على المقيد وذلك ان الله تعالى قال والذين يرمون المحصنات ثم لم
ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة الاية وقال في الاية الاخرى ان
الذين يرمون المحصنات الغافلات المومنات لعنوا في الدنيا والاخرة فالاية الاولى
مطلقة وهذه مقيدة بوصف الغفلة فيحمل المطلقة على المقيدة على القاعدة في
اصول الفقه والمباشر للزنا ليس بغافل عنه فلا يحد قاذفه لانه لو حد لحصل معنى
اللعن في الدنيا والاخرة وهو منفي بهذه الاية من جهة مفهومها الذي هو مفهوم
الصفة لان مفهومها ان من ليس بغافل لا يحد قاذفه او لا يلعن في الدنيا وهو المطلوب
ومن اتفقنا على انه يلعن بالتعزير والعقوبة المولمة على حسب حال المقذوف
فيبقى ما عداه على مقتضى الدليل اما عموم الفسوق فهو عموم الجناية فانا ذلك لا منة مجمعة
على ان سبب الفسوق هو ملابسة الكبيرة او الاصرار على الصغيرة من حيث هو
هذا المعنى من غير قيد ولا شرط وهو معقول المعنى بحيث وجد وجب الفسق بمن
ملابسه من غير استثناء صورة عن صورة عملا بطرد العلة ووجود الموجب
فهذا هو الفرق بين القاعدتين .

الفرق الثامن والاربعون والمائتان
بين قاعدة ما يلحق فيه الولد بالواطئ وبين
قاعدة ما لا يلحق فيه

اعلم ان العلماء قد اختلفوا في القول

ان الحمل قد يمتد لحوق الولد بعد سنة اشهر ونحوه الحدوث الذي يحرم تعلقه وحده في الهوا مدة ارتعاش ويكون كونه ايضا خمسة اعوام اوسبعة

بان الولد لا يلحق بالواطئ لدون ستة اشهر فصاعدا وهذا الكلام ليس على اطلاقه وانما
مرادهم ان كان الولد قد ولد تاما فانه لا يتم هذا الوطء للاب في هذه المدة او اكثر منها
اما اقل فلا وعلى هذا اذا القت الولد تاما نظرت نسبة تلك المدة لتلك التخلق فان كانت
المدة تصلح له لحق بالواطئ وان كانت لا تصلح له لم يلحقه فمن الحقه به لثلاثة اشهر اذا كانت
المدة ثلاثة اشهر تصلح لذلك التخلق وعلى هذا المنهاج يكون الحال والولد بنسبة المدة
الى صورة التخلق فقولهم حينئذ ان الولد لا يلحق لدون ستة اشهر ليس على ظاهره
بل مرادهم اذا كان كامل التخلق فانه لا يكمل خلقه في اقل من هذه المدة وسببه ما ذكره
ابن جميع وغيره في الفرق على اجنة ان الجنين يتحرك لمثل ما تخلق فيه ويوضع
لمثلي ما تحرك فيه قالوا وتخلقه في العادة تارة يكون لشهر وتارة يكون لشهر وخمسة
ايام وتارة لشهر ونصف فان تخلق في شهر بمعنى تصورت اعضاؤه تحرك في مثليه
وهو شهران ويوضع لمثلي ما تحرك فيه ومثلا الشهرين اربعة واربعة مع
شهرين ستة فيوضع لستة اشهر وخمسة ايام تحرك في مثليه وهو شهران
وعشرة ايام ومثلا ذلك اربعة اشهر وعشرون يوما واذا اضيفت الى المدة التي
كان فيها سبعة اشهر فيوضع الولد لسبعة اشهر وان تخلق لشهر ونصف تحرك في
ثلاثة اشهر ووضع لتسعة اشهر على التقدير المتقدم فلذلك لا يحصل الوضع الطبيعي
الا لستة او سبعة او تسعة قالوا ولهذا السبب يعيش الذي يوضع لسبعة اشهر
ولا يعيش الذي يوضع لثمانية اشهر وان كان اقرب للقوة ولمدة التسعة بسبب ان
الذي يوضع لسبعة وضع من غير آفة سليما على قاعدة الولادة والذي وضع لثمانية
تكون به آفة من مرض او غيره من عجلته عن التسعة لانه لو خلي لتم التسعة
لآفته والذي به آفة لا يعيش فالمولود لثمانية لا يعيش لهذا هو السر في ذلك وهو
المتبع العام والعادة الغالبة قالوا وقد يعرض عارض من جهة المني في مزاجه وبرده
او يبسه او من الرحم في برده او يبوسته بما يمنع من جريان هذه العادة فيتأخر الولد الى
اثني عشر شهرا وقال الفقهاء والمؤرخون هذه الاسباب العارضة قد تؤخر الولد الى
سنتين او اكثر وهو قول الحنفية او الى اربع سنين وهو مشهور الشافعية او الى خمس
سنين وهو مشهور المالكية ووقع في مذهب الشافعي ومالك رضي الله عنهما الى
سبعة قال صاحب الاستقصاء ولدت امرأة بواسط لسبع سنين ولداله وفرة من الشعر
نجاة عند الولادة بعنبة طاير فقال له كيسر وقال مالك ان امرأة العجلاني دايما لا تضع

وان تخلق لشهر

انظر حكاية

لا لخمس سنين وهذا من العوارض النادرة التي تثبت في هذه الحال والغالب هو الأول بغير
شهر السمع والعرف بين ما يلحق الولد فيه وبين ما لا يلحق الولد فيه ⊙ **تنبيه**
معنى هذا أن يكون قوله عليه السلام يجمع خلق أحدكم في بطن أمه أربعين يوما وأربعين
صباحا نطفة ثم أربعين علقة ثم أربعين مضغة ثم ينفخ فيه الروح إشارة
إلى الأطوار الثلاثة تقريبا فإن الأربعين تقرب من الثلاثين والخمسة والثلاثين والخمسة
والأربعين وهي بين هذه الأطوار متوسطة تكاد تشتمل على الجميع بتوسطها
فهذا هو معنى الحديث لا أنه على ظاهره في جميع الأجنة ولو كان على ظاهره لكانت
الحركة في أربعة أشهر ويكون الوضع في اثني عشر شهرا وهو صورة واقعة
صحيحة غير أنها نادرة فيحمل قوله عليه السلام يجمع خلق أحدكم صيغة
مطلقة لا عموم فيها فيتأدى بصورة وقد وقعت في صور كثيرة وحصل الوضع في
اثني عشر شهرا فحصل مقتضى الحديث وصدق الخبر فلا حاجة إلى العدول عن ظاهره
مع أنا نقول إن حمل اللفظ على النادر خلاف الظاهر فيحمل على الغالب ويكون ذلك إشارة
إلى التوسط بين الأطوار كما تقدم وحملنا على ذلك أن المشاهد لصور التخلق التي تكون في الوضع
المتقدم تقريره مشى جوز كانوا يشقون جوف الحبالى ويشقون أجوافهم فيمن وجب عليه القتل
ويطلعون على ذلك حسا وعيانا ولعشرتهم لا أجده ظاهر الحديث ⊙ **فإن**
قلت هم قوم كفار لا عبرة بقولهم في الشرائع والأحكام ولا يبنى على أقوالهم
حقوق الخلق وحرم معرفتهم **قلت** من اعتنى بأقوال الكفار في الأمور الغائبة
من الطبيات فلو شهدوا بقدم العيب قبلنا شهادتهم وقضينا بالرد على البائع حتى
قال جماعة من العلماء يقبل في ذلك قول الطبيب ولو انفرد ولو شهدوا بأن المرض مخوف قضينا
برد التصرف بعد ذلك وورثنا المطلقة الثلاث في ذلك المرض إذا مات المطلق فيه
ولو شهدوا بأن هذا الدواء في هذا الوقت لا يصلح لهذا المريض وأن ما فعله قد قتله
ضمناه بشهادتهم ولو شهدوا بغير ذلك مما يتوقف على الطبيات والجبر ولحى أحاد
والأمور التي تمضي عليهم بها فيلنا قبلناه فكذلك هنا بعينها بقول الفقهاء لا يقبل
قول الكافر ولا شهادته إنما هو على أصلها بذلك في الشهادة في استحقاق الأموال
والدماء ونحو ذلك من قضايا الحكام أما في هذا الباب فلا وقد قال مالك يقبل قول الكافر
في الذبيحة وبني على ذلك حكم شرعي وهو جواز التناول ونصوا أيضا على ذلك
في قبول الهدية إن جاء بها وأخبر أن فلانا بعث بها معه ويباح الأكل بذلك فظهر الفرق

انظر فرق الأربعة أشهر

بين أقوال الكفار في مواطنها ⊙

الفرق التاسع والأربعون والمائة بين قاعدة قيافته عليه السلام وبين قاعدة قيافة المدلجيين

اعلم أن مالكا والشافعي قالا بالقافة في لحوق الأنساب وخصصه مالك
في مشهور مذهبه بالإماء دون الحرائر وقال أبو حنيفة رضي الله عنه لا يجوز الا
عتماد على القافة أصلا في صورة من الصور لأنه حزر وتخمين فلا يجوز كالاعتماد على
النجوم وعلى علم الرمل والفأل والزجر وغير ذلك من أنواع الحزر والتخمين فإن الاستدلال
بالخلق على الأنساب من باب الحزر البعيد مع طول الأيام يولد للشخصين من لا
يشبههما في خلق ولا خلق وقد قال عليه السلام للذي أنكر لون ولده من لونه لعله عرق
نزع فقال له هل لك من إبل قال نعم قال فما ألوانها قال بيض قال هل فيها من أورق فقال نعم
قال فمن أين ذلك قال لعله عرق نزع قال عليه السلام لعله عرق نزع فيشير
إلى الصفات للأجداد ولأجداد الأجداد والمعرات قد تظهر في الأبناء فيأتي الولد يشبه
غير أبويه وقد يأتي يشبه أبويه وليس منهم لأن الواطئ الزاني ربما كان يشبه
أباه أو جدا من أجداده أو خال الأم أو خواله يشبه أباه الزوج لضعفه به القافة وليس
بالولد في نفس الأمر وإن لم يكن ولم ينعكس فلا يجوز الاعتماد عليه لأنه من باب الحزر
والتخمين البعيد واحتج الشافعي ومالك رضي الله عنهما بما في مسلم قالت عائشة
رضي الله عنها دخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم مسرورا فقال يا مجززا
عائشة ألم تري أن مجززا المدلجي دخل علي فرأى رسول الله صلى الله عليه وسلم أسامة وزيدا
وعليهما قطيفة قد غطيا رؤوسهما وبدت أقدامهما فقال إن هذه الأقدام بعضها من
بعض قال أبو داود وكان أسامة شديد البياض وأبوه شديد السواد فطعنت الجاهلية
على زيد بذلك فسر عليه السلام لعلمه بترك الطعن عنهم ورسول الله صلى الله عليه
وسلم لا يسر بالباطل فدل ذلك أن القيافة حق وهو المطلوب **أجاب**
الحنفية عن هذا الحديث بوجهين **الأول** أن سرور رسول الله صلى الله عليه وسلم
لا يتعين أن يكون لكون القيافة حقا بل جاز أن يكون لقيام الحجة على الجاهلية بما
كانوا يعتقدونه وإن كان باطلا والحجة قد تقوم على الخصم بما يعتقده وإن كان
باطلا وقد يؤيد الله الدين بالرجل الفاجر وبما شاء مما يحتمل الباطل وما حصله يوجب

موجب الثنى ورباى صوبوكان الثاني ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل بوجود
اية الرجم في التورية وتقولا يعتقد عنها بل القيام الحجة على الكفار وظهور كذبهم
واقتضائهم مثل لا يكون هنا كذلك ⊙ **اجاب** الفقهاء عن الاول بما جاء
في البخاري وغيره ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في حديث اللعان المشهور لعنها
لا عن بين عويمر العجلاني وامراته وكانت حاملا ان جاءت بالولد احمر قصيرا
كانه وحرة فلا اراها الا قد صدقت وكذب عليها وان جاءت به اسود اعين احور
ذا اليتين فلا اراه الا قد صدق عليها فجاءت به على النعت المكروه وفي بعض الروايات
في البخاري كان ذلك الرجل قليل اللحم سبط الشعر فكان الذي ادعى عليه انه وجد عند اهله
ادم خدلا كثير اللحم جعدا قططا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اللهم بين
فجاءت الولد شبيها بالرجل الذي ذكر زوجها انه وجده ⊙ **فايده** الوحرة
بالحاء المهملة دويبة حمراء تلصق بالارض والاعين الواسع العينين والادعج
الشديد الادمة وهي سمرة والخدل الكثير اللحم في الساقين يقال رجل خدل
وامراة خدلاء والقطط الشديد الجعودة كشعور السودان ⊙ **وما جاء** في
الصحيح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لعايشة رضي الله عنها لما قالت
او تغتسل المراة فانها تجد ما يجد الرجل نفيه من انزال المني واللذة الموجبة للغسل فقال لها
عليه السلام تربت يداك ومن اين يكون الشبه فدل بعمام الحديث على ان مني
المراة ومني الرجل يورث شبها في الولد بالابوين فيما يتضح في الخلقة والاعضاء
والملامح مما يدل على الانساب وحديث اللعان ايضا يقتضي ان ما ذكر رسول الله صلى
الله عليه وسلم نصا على خلقة مخصوصة انها توجب الحمل من الشخص المخصوص وانه
يوجب التنسب ان جاءت به يشبه صاحب الفراش وانما استدل عليه السلام بالخلق
التي لم توجد على الانساب مما دل بثبوت الدليل من الخلق المشاهدة فان القيافة اقوى
من القياس وانما ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اثبت هذا من قبل نفسه في
صورة ليس فيها عوض لشيء كيف وان ذلك على ان هذه القاعدة حق في نفسها
وان مورده عليه السلام لم يكن الا عن الاجل اقامة الحجة عن الشيء كيف
وعن الثاني ان رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم اليهود يبين انما كان بوحي
وطالبه صلى الله عليه وسلم لهم عند التورية في اية الرجم وبعوز انما ظهر الحجة فات
ولا يلزم من اخبار عبد الله بن سلام بان في التورية اية الرجم ان يكون ذلك صحيحا

لان عبد الله بن سلام انما اخبر انه راها مكتوبة في نسخ التورية ولم تخبر انها
مروية عنده بالطريق الصحيح الى موسى بن عمران عليه السلام ولا يلزم من ان
يكون في النسخ شيء مكتوب ان يكون صحيحا فان الانسان هنا يقطع بانه
وجد في كتب التواريخ ذكر ايات وامورا كثيرة ولا يقضي بصحتها فكذلك
هنا وانما كان عليه السلام حكم بالوحي فلا يكون ذلك حجة علينا لما نقلنا
فان هذه الصورة ليس فيها ما يدل على الوحي بل ظاهر الامر خلافه فيظهر بهذه
الاحاديث ان هذا امر ذكره صحيح نعتمد عليه وليس من باب الحزر الباطل كما قاله
ابو حنيفة ⊙ **سوال** قال بعض الفضلاء العجب من مالك والشافعي رضي
الله عنهما كونهما يشنعان على ابي حنيفة في ثبوت القيافة بما عرف من المرجي
وهو رجل من احاد الناس معرض للصواب والخطا ورسول الله صلى الله عليه وسلم
نص صريح بالقيافة في هذه الاحاديث المتقدمة فكان الاعتماد على ما صار عنه
عليه السلام فعلا وقولا وهو معصوم من الخطا اولى مما اعتمد عليه فان المرجي
انما وجه الاستدلال منه تقريره على ما قاله وايضا فان النبي صلى الله عليه
وسلم ما فعله هو بنفسه صلى الله عليه وسلم وتكرر منه مع انه لم يوجد منه
الفقهاء استدلال بشيء من هذه الاحاديث على صحة القيافة وهذا عجب عظيم في عدم
لهم عن مدرك في غاية القوة والشهرة الى ما هو اضعف منه بكثير ولم يعرج
احد منهم على القوي البين ⊙ **جوابه** ان ذلك موجب حسنا وذلك ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم اعطاه الله من وفور العقل وصفاء الذهن وجودة
الفراسة امرا عظيما بينه وبين غيره من امته في ذلك امر فات لا نعرفه ولا يقارب
وكذلك في حواسه وقوى جسمه وجميع احواله فكان يرى من وراء ظهره
ويرى في الثريا احد عشر كوكبا وغيره لا يرى فيها الا ستة فلو استدل الفقهاء
على ابي حنيفة بقيافته عليه السلام لم تقم الحجة على ابي حنيفة اذ كان له
ان يقول انما ثبتت القيافة من تلك الفراسة النبوية القوية المعصومة عن الخطا
فمن اين لكم ان فراسة الخلق الضعيفة تدرك من الخلق ما يستدل به على
الانساب ولعلها عمياء عن ذلك بالكلية لقصورها ولم تبق فيها الا حزر وتخمين
باطل كما انها عمياء في بقية كواكب الثريا الا تدركها البتة لضعفها فالبصيرة
كالبصر وانتم تقصرون بهذا الاستدلال ثبوت حكم القيافة الى يوم القيمة

فايدة

انظر عدم تجويز

فلا يتاتى الحكم ثم الرواية ثم قال ابو حنيفة ثم لا يتقرر جوابه وبطل الاستدلال عليه
البتة اما ان استدل الفقهاء بقضية معز الموجبي فقد استدلوا بشيء
يمكن وجوده الى يوم القيمة فان الامة يمكن فيها ان لا يتساهل في هذه القضية
فكان الاستدلال بذلك على ثبوت الحكم في الغاية الى يوم القيمة استدلالا
صحيحا بخلاف الاول لتعذر وجود مثل رسول الله صلى الله عليه وسلم ومثل ما ستنه
القولية وهذا سبب عظيم يوجب الفرق بين قيام رسول الله صلى الله عليه وسلم
والقيامة وغيره من الاحكام وهذا الموضع سؤالا وجوابا هو المقصود بذكر هذا
الفرق لاجل ما اشتمل عليه من الغرابة وصعوبة الجواب فذكرته للتنبيه
عليه سؤالا وجوابا ⊙

الفرق الخمسون والمائة بين قاعدة ما يحرم الجمع بينهن من النسا وقاعدة ما يجوز الجمع بينهن

وهو ان كل امراتين بينهما من النسب او الرضاع ما يمنع تناكحهما لو قدر احدهما
رجلا لا يجوز الجمع بينهما في الوطء بعقد ولا ملك وقاله مالك والشافعي
وابو حنيفة وابن حنبل رضي الله عنهم وقولي بينهما من النسب والرضاع
احتراز من المراة وابنة زوجها والمراة وام زوجها فانه لو فرض احدهما رجلا والاخرى
امراة لم يمتنع ان يتزوج احدهما الاخرى بسبب ان المراة حينئذ امام امراة
الرجل او ربيبته فيحرم على الرجل ومع ذلك فيجوز الجمع بينهما لانا قلنا
من النسب او الرضاع ما يمنع التناكح ثم جاء من الضابط وبقي حجرا ومثل
ذلك وحيث كان الضابط غير مانع لانا حينئذ فيه فيكون باطلا ومع الضابط
مسئلتان ⊙ **المسئلة الاولى** من ابان امراته حلت له اختها في
عدتها وحلت له الخامسة لانقطاع الموارثة بينهما والعصمة وانما العدة
لحفظ الانساب وقاله الشافعي رضي الله عنه وقال ابو حنيفة وابن
حنبل رضي الله عنهما تحرم الاخت والخامسة حتى تنقضي العدة لان العدة من
آثار النكاح ولقوله عليه السلام من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يجمع
ماءه في رحم اختين ⊙ **والجواب عن الاول** ان نقول العدة
قد تجب اربع سنين من آثار النكاح ولا ثبوت للتحريم في الى تلك الغاية وانما المقتضي الاختصاص
بالزوج حتى تحصل القطيعة بين الاقارب بسبب الجمع وهو في هذه الصورة منتفي

والجواب عن الحديث انه وان كان عاما في الرجال والاختين غير انه
مطلق في الزمان فنحمله على زمان الاختصاص قبل البينونة وتحريم الجمع في عدة
الرجعية اتفاقا لانها زوجة والاختصاص بالموارثة وغيرهما حاصل ⊙
المسئلة الثانية الاختان بملك اليمين حرم الجمع بينهما قوله تعالى
وان تجمعوا بين الاختين واحل الجمع بينهما قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم
وليست احداهما اخص من الاخرى حتى يقدم الخاص على العام لان الاولى تتناول
المملوكتين والحرتين فهي اعم من الثانية والثانية تتناول الاختين وغيرهما
فتكون كل واحدة منهما اعم من الاخرى من وجه واخص من وجه فيستويان
ولذلك قال عثمان رضي الله عنه احلتهما آية وحرمتهما آية ووجه الترجيح
للتحريم من قول جميع الفقهاء من ثلاثة اوجه ⊙ **احدها** ان الاولى
سيقت للتحريم والثانية للمدح بحفظ الفرج والقاعدة ان الكلام اذا سيق
لمعنى لا يستدل به في غيره فلا تعارض الثانية فتكون آية التحريم سالمة
عن المعارض فتقدم ⊙ **وثانيها** ان الاولى لم يجمع على تخصيصها
والثانية اجمع على تخصيصها بما لا يقبل الوطء من المملوكات وبما يقبله كالمحرمة
بالنسب اجماعا كالاخت وذوات الرضاعة وموطوءات الاباء من الاماء وغير
المخصوص ارجح مما اجمع على تخصيصه وثالثها ان الاصل في الفروج التحريم حتى يتيقن
الحل فتكون الاولى على وفق الاصل ولم يتعين رجحان الثانية عليها فيعمل بمقتضاها
موافقة للاصل فهاتان المسئلتان هما اللتان احتاج الى تدقيق في البحث فلذلك
افردتهما عن سائر المسائل التي في الباب ⊙

الفرق الحادي والخمسون والمائة بين قاعدة الاباحة المطلقة وبين قاعدة الاباحة المنسوبة الى سبب مخصوص

اعلم ان الاباحة قد تثبت مطلقا فلا يكون على المكلف حرج في الاقدام على الفعل
مطلقا وقد تثبت باعتبار سبب معين فلا يكون على المكلف حرج في الاقدام
على الفعل مطلقا من جهة ذلك السبب ويكون عليه حرج في الاقدام باعتبار
سبب اخر فالتحريم يجتمع مع هذه الاباحة ولا يجتمع مع الاباحة الاولى وسر
ذلك ان اسباب التحريم قد تجتمع وقد تفترق فان اجتمع سببان فاكثر للتحريم فارتفع

لحرمة ما ثبتت الاباحة باعتبار ذلك السبب خاصة وبقي التحريم عموما باعتبار السبب
الآخر وكذلك اذا كان سبب التحريم بين مزال وخلفه سبب آخر صرفت الاباحة باعتبار
الاول وصرف التحريم باعتبار السبب المتجدد ولذلك نظائر كثيرة في الشريعة
ويقع بهذا الفرق تحصيل اجوبة عن اسئلة كثيرة في الفقه والنصوص وانا اذكر
من ذلك ثلاث مسائل **المسألة الأولى** قوله تعالى فلا تحل له من بعد
حتى تنكح زوجا غيره قال بعض الفضلاء مقتضى حتى التي هي حرف غاية ان يكون
ما قبلها غاية لما بعدها ويكون ما بعدها نقيض ما قبلها ويظهر من هذه القاعدة
ان تكون المرأة حلالا اذا عقد عليها زوج آخر ووطئها وليس الامر كذلك
اجماعا بل هي حرام على حالها حتى يطلقها هذا الزوج وان طلقها لا تحل له
حتى تنقضي عدتها وان انقضت عدتها لا تحل له حتى يعقد عليها الزوج وان عقد
عليها الزوج الاول لا تحل له حتى تنتفي موانع الوطء من الحيض والصيام والاحرام
وغير ذلك من الموانع فلم يحصل مقتضى الغاية فهل هذه الغاية باقية على بابها
مقتضية لثبوت النقيض من بعدها او هي مستثناة عن قاعدة الغايات
بالاجماع **والجواب** انها باقية على بابها وتقريره انها كانت
محرمة لكونها اجنبية ولكونها مطلقة ثلاثا فلما تزوجها الزوج الثاني
طرأت مباحة من جهة الطلاق وزال التحريم الناشئ عنه وبقي التحريم لكونها
اجنبية وتحريم سبب آخر للتحريم وهو كونها زوجة لغيره فقد اختلف السبب
الزائل بسبب آخر وزال التحريم الكائن بسبب الطلاق الثلاث وثبت مقتضى
الغاية وانما طلقها الزوج الثاني بقيت محرمة بالعدة وهو سبب متجدد وبكونها
اجنبية فان عقد عليها الزوج الاول زال التحريم بكونها اجنبية وبقيت محرمة
بسبب ما تجدد من صوم او حيض او غير ذلك فان زال ذلك ثبتت الاباحة المطلقة
وكان الثابت قبل ذلك مطلق اباحة وقد تقدم الفرق بين مطلق الاباحة والا
باحة المطلقة فظهر ان الغاية على بابها لم تخالف مقتضاها بل هي معمول
بها وارتفع الاشكال عن الآية (.) **المسألة الثانية** اذا
ترك الصلاة وزنا وهو محصن وارتد عن الاسلام وقتل النفس التي حرم الله
فهذا قد ابيح دمه بكل واحد من هذه الاسباب فان عفا الاولياء عن القصاص
ذهبت الاباحة الناشئة عن القتل وثبتت الاباحة الناشئة عن غير ذلك

من الاسباب المذكورة فالاباحة المرتفعة ها هنا هي مطلق الاباحة لا الاباحة المطلقة وهي
المسألة المتقدمة وبقي مطلق الاباحة المنسوبة الى سبب معين غير انها في
المسألة الاولى حاصلة وها هنا ذاهبة فتأمل ذلك (.) **المسألة الثالثة**
في تصوير اجتماع التحريم في مطعوم امثاله وتعلقات الخطاب فيه وذلك ان الزنا محرم
وفي الثيب اشد وبها في الصوم ومع الاجنبي ام اشد وفي الكعبة اشد فهذه اربعة
اسباب من التحريم اجتمعت فيكون هذا الفعل محرما من اربعة اوجه ويكون الاثم
مضاعفا اربع مرات ويكون خطاب التحريم قد حصل في هذه الصورة اربع تعلقات
فاذا تصور اجتماع التحريم فانه تصور ارتفاع بعضها وحصل مطلق الاباحة بالنسبة
الى ذلك السبب المرتفع وتصور ايضا اجتماع الوجوبات فتتضاعف اسبابها على الفعل
الواحد وكذلك بقية الاحكام تارة تثبت مطلقة وتارة تثبت بالنسبة الى سبب
معين فتأمل ذلك (.) **الفرق الثاني والخمسون**
والمائة بين قاعدة ما يقر من انكحة الكفار
وبين قاعدة ما لا يقر منها قال ابن يونس وانكحتهم
عندنا فاسدة وانما الاسلام يصححها وقال صاحب الجواهر لا نقرهم على ما
هو فاسد عندهم الا ان يكون صحيحا عندنا ولو اعتقدوا غصب امرأة او رضا
ها بالاقامة مع الرجل من غير عقد اقررناهم عليه وقال الشافعي رضي الله
عنه ترغيبا في الاسلام كما سقط عنهم القضاء والعقود وما جنوه على المسلمين
في نفوسهم واموالهم واعراضهم ويثبت ما اكتسبوه بعقود الربا وغيره
من ثمن الخمر والخنزير وكذلك ترغيبا في الاسلام لانهم لو فهموا المؤاخذة بذلك
لنفروا عن الاسلام وضابط مذهب مالك رحمه الله ان كل ما يفسد دوام كالجمع
بين الاختين او يدوم كالزوائد ادركه الاسلام كالزوج في العدة فيسلم فيها فهو
يبطل وان فرق انكاحهم عن سوى المفسد صح بالاسلام وقال الشافعي وابن حنبل
رضي الله عنهما عقودهم صحيحة واعلم ان قولنا ايها المالكية انكحتهم فاسدة
مشكل فان ولاية الكافر للكافر صحيحة والشهادة عندنا ليست شرطا في
العقد حتى نقول لا تصح شهادتهم لكفرهم فلو قلنا انها شرط فما شهد اهل الذمة
المسلمين ينبغي ان تصح والمسلم اذا تزوج بغير شهود له ان يشهد بعد العقد
ويستغفر عقده فينبغي ان نفصل في عقودهم بين ما يكون مختل الشروط وبين ما لا

يكون كذلك اما القضاء بابطالها مطلقا فيشكل غاية ما في الباب ان حالهم
مع بيع ما لا يحل من الخمر والخنزير وكذلك مع بيع ذلك للمسلمين يخل بعض
الشروط وكلها في بعض العقود فكيف لا تقضي بفساد انكحة عوام المسلمين
وحينئذ فمن ابطل الجميع بنى على الاطلاق بل يفصل ونقول اما ما صادف الاوضاع الشرعية
والمجتمعة شروطها فهو صحيح سواء اسلموا ام لا وما لم يصادف فهو باطل
قبل الاسلام ومن يصح بالاسلام كما تقدم رضاهما بالغصب ونحوه ترغيبا في الا
سلام وعلى هذا القانون كان ينبغي ان لا يخير بين الام وابنتها اذا اسلم عليهما
بل نقول ان تقدم عقد البنت صحيحا تعينت من غير تخيير واذا اسلم على عشر نسوة
لا نقضي بالتخيير مطلقا بل نفرق كما قال ابو حنيفة ان وقع منها اربع على
وجه الصحة تعينت دون ما بعدها وان عقد على العشرة جملة واحدة خير بينهن
لشمول البطلان لهن وكان يلزم ان حكمنا بفسادها مطلقا ان لا يفرق
بين الموانع الماضية وما بقي بعد الاسلام لان الكل باطل ان كان المقصود
هو العقد عيبه في الاسلام بسبب تقريره ما فسد عقودهم لان الزواج في العدة
لا يزيد على قتل النفس في الفساد وان كان السبب ان الاسلام تنزل منزلة
تجديد العقد فيناسب التفرقة بين الباقي من الموانع والمنافي وينبغي ان لو وطئ
في الكفر في نكاح صحيح مجتمع الشروط ان يكون ذلك يوجب الاحصان
اذا انضاف اليه الاسلام ۝ **فان قلت** قوله عليه السلام لغيلان لما اسلم
على عشر نسوة اختر اربعا وفارق سايرهن وفي ابي داود قال قيس بن الحارث
اسلمت وتحتي ثمان نسوة فاتيت النبي صلى الله عليه وسلم فقلت له ذلك فقال اختر
اربعا منهن فهذه الاحاديث تقتضي ان عقودهم فاسدة اذ لو كانت صحيحة
لكان السابق هو الصحيح والمتاخر هو المتعين لفساده لخامسة فما زاد
عليها وكان الاختيار لا يكون الا اذا عقد على الجميع عقدا واحدا حتى لا يكون
البعض اولى بالبقاء من البعض الاخر لكن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما
خير مطلقا دل على الحكم لانه سواء تقدم بعض العقود او تاخر او اتحدت العقود
لان هذه الاحاديث وردت في تاسيس قاعدة وتقرير حكم عام في الناس
الى يوم القيامة فلو كان يختلف الحال فيه لبينه عليه السلام ولا يلزم تاخير
البيان عن وقت الحاجة وهذا مستند ظاهر في فساد عقودهم وان الاوايل

في حكم التراخي على السوية وللاواخر المتاخرات العقود بفاسدة العقود وكذلك
الاوايل ۝ **قلت** اصل التخيير في هذه الاحاديث يحتمل وجهين احدهما
ان تكون الانكحة فاسدة كما قلت والثاني ان تكون المفسدات الواقعة في الكفر
لا تعتبر كما تقدم من مذهبنا انهم لو اعتقدوا غصب المراة او هي ذلك رضاها يبيح عقدهم
المسلمين اذا لم يجزه لا امضيناه بهم فان الاسلام يمنع من تلقي المفسدات المتقدمة من نكاح العشر
وما كان لكونها خامسة ونحوه لا يفسد في الاسلام واذا عارض الكفر اعتبر
صاحب الشرع ترغيبا في الاسلام واذا احتمل الامرين لم يلزم ما ذكرته من فساد
العقود بل لا يدل على التخيير فقط وهو مجمل فيما ذكرته من الفساد والصحة وهذا
جواب سديد وهو خير من قول جماعة من الفقهاء لعل رسول الله صلى الله عليه وسلم
كان يعلم انه عقد عليهن عقدا واحدا فلذلك خيره او كان يعتقد انه عقد بطريق
الغصب والتقرير على الزوجية بالغصب لانه لا كان من مذهبه فان هذا فاسد لو
جهلنا نحن هذا ان لا اصل عدم علمه عليه السلام اليابان الامر لو كان كذلك لبينه
عليه السلام لانه تقرير قاعدة بتعيين ايضاحها وازالة اللبس عنها وسر ذلك كل
ما يوجب وهما فيها وطالما يبين عليه السلام اي انما حكمت في هذه القضية
بهذا الحكم لاني علمت من امرها امرا يقتضي هذا الحكم علمنا ان الحكم غير عليه بامر
غيبها بل الحكم عام في جميع صورها كيف كانت عقودهم وهو معنى قول
الشافعي رضي الله عنه ترك الاستفصال في حكايات الاحوال تقوم مقام
العموم في المقال معناه تقوم مقام التصريح بان جميع الصور حكمها كذلك واما اظهر
من الجواب كما قاله لما يلجأ القضاء على عقودهم بالصحة حتى يعلم فسادها
كالمسلمين مادام لم يدل دليل على ان الكفر مانع من عقد النكاح ولا قادح في صحته
ولو ان امراة كافرة لها اخوان كافر ومسلم فارادت الزواج منعنا المسلم من تزويجها
وقلنا لاخيها الكافر زوجها لان المسلم لا ولاية له على الكافرة بل الكفار بعضهم
اولياء بعض ولو ان نكاح الكافر فاسد لقلنا لهذا الكافر لا سبيل لك الى الزواج حتى
تسلم لان الكفر احد موانع صحة العقد عليك ولما لم يكن كذلك دل على صحة عقودهم

الفرق الثالث والخمسون والمائة
بين ما عرضه زواج الاماء في ملك غير الزوج
وبين ما عرضه زواج الانسان لامايه المملوكات

والمرأة لعقدها أو هي غير مكلفتان

فإن الأول يصح في صحته والثاني باطل والفرق مبني على قواعد

القاعدة الأولى أن كل تصرف لا يترتب عليه مقصوده لا يشرع ولذلك لا يحد المجنون بسبب الجناية في الصحة ولا السكران لأن مقصود الحد الزجر بما يحدثه هذه المتلف من المولمات والمؤلمات والمخافات في نفسه وذلك لا يحصل لمرأة العقل وكذلك لا يشرع اللعان لنفي النسب في حق المجبوب ولا في أبو لوله لأنه لا يلحقه ذلك النسب ولا يفيد اللعان شيئا وكذلك لا يشرع عقد البيع مع الجهالة والغرر لأن مقصوده تنمية المال وتحصيل مصالح العوضين وذلك يتعذر مع الجهالة والغرر لكونه غير معلوم ولا مظنون فلا يشرع البيع ونظائر هذه القاعدة كثيرة فهذه القاعدة لا تقتضي منع نكاح الرجل أمته لأن مقاصد النكاح حاصلة قبل العقد بالملك فلم يحصل العقد شيئا فلم يشرع العقد له في أمته هو

القاعدة الثانية من مقتضى الزوجية قيام الرجل على المرأة بالحفظ والصون والتأديب لإصلاح الأخلاق لقوله تعالى الرجال قوامون على النساء والسيادة تقتضي قهر السادات والقيام على الرقيق لإصلاح الأعمال والأخلاق في جميع ذلك والاستيلاء بالامتهان فيتعذر أن تكون الأمة زوجة وعبد المرأة زوجها للتناقض في آثار الحقوق

القاعدة الثالثة كل أمرين لا يجتمعان يقدم الشرع أقواهما على أضعفهما وكذلك العقد والعتق والرق أقوى من النكاح لكونه يوجب التمكن من المنافع التي بعضها من النكاح مع صحة الإيجاب والإحرام مع ملك الرقبة ولا يقتضي النكاح غير إباحة الوطء فيكون الملك أقوى فيقدم على النكاح وبهذه القاعدة يجاب عن قول السائل إن الشرع إذا ملكت امرأة انفسخ النكاح السابق لطروء المنافي عليه فكذلك إذا تزوج أمته ينبغي أن يبطل الملك لورود المنافي عليه فيقول في الجواب إن المدرك ليس تقديم الطارئ على السابق بل المدرك أن الرق أقوى وهو مقدم في الحالتين إن تقدم قدم وإن تأخر قدم فإن سبق لا يبطل وإن طرأ أبطل وهذا هو أثر القوة والرجحان فهذا تقرير هذه الفروق وبهذه القواعد الثلاث ظهر الفرق بين اجتماع النكاح والرق الكائن في الزوجين وبين امتناع اجتماعهما إذا كان الزوج زوجين

الفرق الرابع والخمسون والمائة

بين قاعدة الحجر على النسوان في الأبضاع وبين قاعدة الحجر عليهن في الأموال

اعلم أن النساء على الإطلاق لا يجوز لامرأة أن تزوج نفسها وتقضي في بضعها كانت ثيبا أو بكرا أو رشيدة في مالها أم لا دنية أو عفيفة أو فاجرة وأما الأموال فيفرق فيها بين الرشيدة الثيب وغيرها فيجوز لها التصرف في مالها ولا يجوز للولي الاعتراض عليها وإن كان أبا لها الذي هو أعظم الأولياء ولا ولاية لجبر والفرق من وجوه **أحدها** أن الأبضاع أشرف وأعظم قدرا فناسب ألا يفوض إلا لكامل العقل ينظر في مصالحها والأموال الخسيسة بالنسبة إليها فجاز تفويضها لمالكها هو الأصل أن لا يتصرف في المال إلا مالكه **وثانيها** أن الأبضاع يعرض لها تنفيذ الأغراض في تحصيل الشهوات القوية التي يبذل لأجلها عظيم المال ومثل هذا الهوى يغطي على عقل المرأة وجوه المصالح لضعفه فتلقي نفسها لأجل هواها فيما يرد عليها في دينها وأحوالها فحجر عليها على الإطلاق لاحتمال توقع ميل هذا الهوى المفسد ولا يغلب في المال مثل هذا الهوى والشهوة القاهرة التي ربما حصل الجنون وذهاب العقل بسببها **وثالثها** أن المفسدة إذا حصلت في الأبضاع بزواج غير الأكفاء حصل الضرر وتعدى للأولياء بالعار والفضيحة الشنعاء وإذا حصل الفساد في المال لا يكاد يتعدى المرأة ولا يعير فيه من العار والفضيحة ما في الأبضاع والاستيلاء عليها من الأدنياء لا تخشاه **فهذه** فروق عظيمة بين القاعدتين وقد سئل بعض الفضلاء عن المرأة تزوج نفسها فقال في الجواب المرأة محل الزلل والعار وإذا وقع لم يزل فأشار إلى ما تقدم وفي الفرق مسألتان

المسألة الأولى قال مالك والشافعي وابن حنبل رضي الله عنهم لا يجوز عقد المرأة على نفسها ولا على غيرها من النساء بكرا كانت أو ثيبا رشيدة أو سفيهة أذن لها الولي أم لا وقال أبو حنيفة رضي الله عنه يجوز للرشيدة أن تزوج نفسها ويحتج على ذلك بوجوه **أحدها** قوله تعالى أن ينكحن أزواجهن وقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره فأضاف العقد إليها دون الولي وهو ظاهر في المباشرة وأن الشرع أباحها في ذلك **وثانيها** أنها متصرفة في مالها فتتصرف في نفسها بطريق الأولى لأنها أعلم بأغراضها من وليها

انظر الحجر المجنون وما بلابس المجنون ... [illegible]

[illegible] لعدم الجمع [illegible]

ومصلحة المال الذي هو التنمية معلومة للولي كما هي معلومة للمراة **وثالثها**
ان ذلك عدم الحجر على البالغ العاقل وهي عاقلة بالغة فيزول الحجر عنها مطلقا
في نفسها ومالها ⊙ **ورابعها** قوله عليه السلام ايما امراة نكحت نفسها
بغير اذن وليها فنكاحها باطل الفقهاء يستدلون به على بطلان مذهب الحنفية
وهو بدليل مفهومه على ان الولي اذا اذن لها يجوز عقدها وهم لا يقولون به ويمكن
الاستدلال به على صحة مذهب ابي حنيفة من جهة ان عقدها على نفسها اذا اجتمع
للاذن مع صحته مطلقا لانه لا قائل بالفرق ⊙ **والجواب عن الاول**
بان النكاح حقيقة في الوطء ونحن نقول بموجبه فان الوطء لها دون وليها
فان قلت الزوج هو الفاعل لذلك دون المراة ⊙ **قلت** مسلم
ويحمل على التمكين من ذلك الفعل لانه اقرب للحقيقة من العقد والمجاز الاقرب يجب
المصير اليه عند تعذر الحقيقة ويؤيده قوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والخطاب
للاولياء بصيغة الامر الدالة على الوجوب ولو كان ذلك للمراة لتعذر ذلك كما انه
لا يصح ان يقال للاولياء بيعوا اموال النساء لان التصرف في الاموال لهن وقوله عليه
السلام لا تزوج المراة المراة ولا المراة نفسها فان الزانية هي التي تزوج نفسها
خرجه الدارقطني وقال انه حديث صحيح ⊙ **وعن الثاني** الفرق بين
الابضاع والاموال بما تقدم ⊙ **وعن الثالث** ان الدليل دل على مخالفة ذلك الاصل
وهو الحديث والاية السابقة **وعن الرابع** ان القاعدة المنصوص عليها
في اصول الفقه ان المفهوم اذا خرج مخرج الغالب لا يكون حجة اجماعا ⊙ وضابطه
ذلك ان يكون الوصف المذكور غالبا على وقوع ذلك الحكم المذكور وعلى تلك
الحقيقة المحكوم عليها كقوله تعالى ولا تقتلوا اولادكم خشية املاق فان القتل
الغالب عليه انه لا يقع في الاولاد الا مع ضرر الاملاق وكذلك قوله عليه
السلام في الغنم السائمة الزكاة والغالب على الغنم السوم لاسيما اغنام
الحجاز فلا يكون مفهومه حجة على عدم وجوب الزكاة في المعلوفة وكذلك
ها هنا الغالب ان المراة لا تقدم على زواج نفسها الا خفية عن وليها وهو غير
آذن لها في ذلك والعادة قاضية بذلك فاذا خرج مخرج الغالب فلا يكون حجة اجماعا
وقال صاحب الجواهر اختلف عندنا انها لا تكون وليا على امراة وروي عن ابن القاسم
انها ولية على غيرها ومن وصيت عليه من صاغي الذكور دون الاناث ⊙ والفرق

(ص) الذي هو الفقر او نحوه الفضيحة فلا يكون له دلالة على جواز القتل عند عدم خوف الاملاق

من ثلاثة اوجه **احدها** ان للصبي اهلية العفو بعد البلوغ وكذلك العبد بعد العتق
وثانيها انها قائمة بان على ربع العفو بعد البلوغ بالطلاق ⊙ **وثالثها** ان الولاية
عليها ليس لطلب الكفاءة المحتاجة لدفع النقص بخلاف الانثى في ذلك ⊙ **المسألة**
الثانية في العفو عن الصداق قال الله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد
فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم الا ان يعفون اي يعفو النساء عن النصف
الذي وجب لهن فيسقط وهذا متفق عليه بين العلماء او يعفو الذي بيده عقدة النكاح
قال مالك الذي بيده عقدة النكاح المشار اليه هو الاب في ابنته البكر والسيد في
امته وقال ابو حنيفة والشافعي وابن حنبل هو الزوج واحتجوا على ذلك بوجهين
احدهما انه قد روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك نصا ⊙ **والجواب**
وثانيهما ان ظاهر يقتضي عدم تسليط الولي على مال موليته
عن الاول انه ضعيف لا تقوم به حجة سلمنا صحته لكن لا نسلم انه تفسير الاية بل
اخبار عن الزوج قبل الطلاق وان له ان يفعل ذلك ⊙ **وعن الثاني** ان قاعدة
الولاية تقتضي تصرف الولي بما هو الاحسن للمولى عليه وقد يكون العفو احسن للمراة
لاطلاع الولي على الترغيب فيها لاخذ الزوج او غيره وان ذلك يفضي الى تحصيل اضعاف
المعفو عنه فيفعل ذلك لتحصيل المصلحة فيمنعه من ذلك تفويت لمصلحة المراة لا رفقا بها
ثم الاية تدل لنا من عشرة اوجه ⊙ **احدها** ان الاستثناء من النفي اثبات
ومن الاثبات نفي والمتقدم قبل هذا الاستثناء اثبات النصف فعلى رأينا تعفو المراة
فيسقط فتطرد القاعدة وعلى رأيهم يعفو الزوج فيثبت مع هذا النصف الذي
وثانيها ان القاعدة لوقوع الاثبات بعد الاثبات
تشطر بالطلاق وما تطرد القاعدة الا ان يعفون معناه الاسقاط
الا في العطف باو والتشريك في المعنى فقوله تعالى الا ان يعفون معناه الاسقاط فيحصل التشريك
وقوله تعالى او يعفو الذي بيده عقدة النكاح على رأينا الاسقاط
وعلى رأيهم الاثبات فلا يحصل التشريك فيكون قولنا ارجح ⊙ **وثالثها** ان المفهوم
من قولنا الا ان يكون كذا وكذا تنويع ذلك الكلام الى نوعين والتنويع فرع الاشتراك
في المعنى ولا اشتراك بين النفي والاثبات فالاسقاط والاعطاء حتى يحسن تنوعه فكان قولنا ارجح
وعلى رأينا المتنوع الاسقاط الى اسقاط المراة واسقاط الولي وعلى رأيهم يكون التزام
ورابعها ان العفو ظاهر في الاسقاط وهو ما ذكرناه ⊙ **وخامسها** ان اقامة
ما سقط بالطلاق والتزام ما لم يجب لا يسمى عفوا ⊙

٩٤

الظاهر مقام المضمر خلاف الاصل فلو كان المراد الزوج لقيل الا ان يعفون او تعفون عما استحققتم لكم فلما عدل الى الظاهر دل على ان المراد غير الازواج **وثامنها** ان العموم من قولنا بيده كذا يقتضي ان بيده والزوج لا يتصرف في عقد النكاح بل كان يقتضي ان بيد الولي بالحل والربط لان بعد الفسخ في العقد فمن تناوله اللفظ دون الزوج ⊙ **وسابعها** سلمنا ان الزوج بيده عقدة النكاح لا كن باعتبار ما كان ومضى فهو مجاز والولي بيده عقدة النكاح الان فهو حقيقة مقدمة على المجاز ⊙ **وثامنها** ان المراد بقوله الا ان يعفون المرشدات اجماعا لان المحجور عليهن لا يعتبر الشرع في تصرفهن والذي يحسن مقابلتهن بهن المحجورات على يد الاولياء اما الازواج فلا مناسبة بينهن الرشيدات **وتاسعها** ان الخطاب كان مع الازواج بقوله تعالى وقد فرضتم لهن فريضة وهو خطاب مشافهة فلو كان المراد يتعين قوله تعالى الذي بيده عقدة النكاح لقال او تعفون بلفظ نا الخطاب فلما قال الذي بيده عقدة النكاح وهو خطاب غيبة لزم تغير الكلام من الخطاب الى الغيبة وهو ان كان جائزا لا كنه خلاف الاصل ⊙ **وعاشرها** ان وجوب الصداق او نصفه قبل المسيس خلاف الاصل لان استحقاق تسليم العوض يقتضي بقاء المعوض فلما لم تسليم اما مع تعذره فلا اشتهار ة البيع والاجارة كذلك اذا تعذر تسليم المبيع او المنفعة لا يجب تسليم العوض في ذلك فاسقاط الاولياء النصف على وفق الاصل وتكميل الزوج على خلاف الاصل وكذلك قال مالك في المدونة لا يجوز للاب قبل الطلاق قال ابن القاسم لا بوجه نظر من عسى الزوج او عسيره ولا يجوز الوصي بالاب لقصور نظره عنه وفي الجلاب لا يجوز للاب العفو قبل الطلاق وبعد الدخول قبله وبعد الطلاق قبل الدخول والصبر فان استحقاقه بعد الطلاق قبل الدخول ثم البرور اذا استحقاقه بعد الطلاق قبل الدخول خلاف الاصل فيسلط الاب اذا راه نظرا بخلاف الدخول التعيين الاستحقاق وبقلب حق الزوجة ⊙ **فايدة** يروى ان بعض الادباء دخل على بعض العلماء فانشده هذه **الابيات** ⊙ //

من كان مسرورا بمقتل مالك … فليات نسوتنا بوجه نهار //
يجد النساء حواسرا يندبنه … قد قمن قبل تبلج الاسحار //
قد كن يخبان الوجوه تسترا … والان حين بدون للنظار //

وقال كيف تقول بدان بالهمز او بدين بالياء فقال بالياء فقال يا امير المومنين لا تقول بدين ولا بدان بل يبدون فقال له اصبت ونقص غرضه من وجهين احدهما ان صدر البيت بالهمز في قوله يخبان الوجوه فيقياسه ان يقول يبدان مثل يخبان بالهمز فيهما فخطر له انه يغني بذلك متخطى بل بفعل الجيد ⊙ **وثانيهما** في فصل الخطيئة ان الواو وتكون ضمير الفاعل المذكر ولا يجوز ان يكون في فعل واو وان ضمير النسوة لا يكون بالواو فبما احمله ثم دله على الخطا بل نطق بالصواب وهو الواو ومامر كرت هذه الابيات الا لتعلقها بالاية لقوله تعالى في النساء الا ان يعفون بالواو وقد يتعقبه بعض الفقهاء بقوله كيف يجي ضمير المونث بالواو وليس ثم كما قد ظن وليس الواو هنا ضميرا بل من نفس الفعل لانه من عفا يعفو بالواو وكذلك هذه الابيات هو من بدا يبدو بالواو والنون ضمير المونث الذي هو يخفى لحق الفعل فان كان ناقصا بالياء بقيت يا وان كان واوا بقيت واوا وان كان همزة بقيت همزة ولا تحذف بل كان بقي على حاله مثال الياء قولك يرمين وتقول النسوة يرمين بالياء والواو كقولك دعا يدعوا والنسوة يدعون والهمزة نحو قرا يقرا والنسوة يقران ومنه قال الله تعالى يعفون بالواو ⊙ وقال الشاعر يبدون للنظار **ويروى** ان بعض الادباء المشهورين طرحت عليه هذه الابيات ما حكاه فيها وقال يبدون للنظار بخطيء ⊙ **وفي البيت** سؤال اخر مشكل من جهة المعنى وهو ان هذا القايل قصد شيا وهو احمال الشماتة وكلامه يقتضي نقيضها فان قوله من كان مسرورا وراجو نعمة مالك او مضى ع مالك فليات نسوتنا بوجه نهار وذكر من حال النسوة ما يقتضي زيادة الشماتة وتحقيق المصيبة وهتك العيال وهتك الوجوه وهذا يزيد الشامت شماتة ⊙ **والجواب عنه** ان عادة العرب انها لا تقيم ماتما ولا تفعل النساء هذا الفعل الا بعد اخذ الثار ممن يفعل ذلك في حقه ومن لا يوخذ بثاره لا يستحق عندهم ان يقام له ماتم ولا يبكى عليه فلذلك قال ايها الشامت انظر كيف حال النسوة وذلك دليل على انا اخذنا بثاره ومن اخذنا بثاره ذهبت شماتة الشامت به عندهم او خفت وهذا وجه هذه الابيات ⊙

ع

الفرق الخامس والخمسون والمائة بين

قاعدة الايمان في البياعات تتعدد بالعقود وقاعدة الصدقات في الانكحة لا يتعدد شي منها بالعقود على المشهور من مذهب مالك رحمه الله

فيها ثلاثة اقوال احدها عدم التقرر مطلقا وهو المشهور وثانيها التقرر مطلقا
والطلاق مشطر. والثالث النصف متقرر بالعقد والنصف الآخر غير متقرر
حتى يسقط بالطلاق ويثبت بالدخول او الموت واما اثمان البياعات فلم اعلم
فيها خلافا وسر الفرق ان الصداق في النكاح شرط الاباحة وشان الشرط انما
يعتبر ثبوته عند ثبوت المشروط وليس الناس يقصدون بالصداق المعاوضة
بل التجمل وصاحب الشرع اسقط فيه المعاوضة بدليل انه لا يشترط فيه شروط
الاعواض من نفي الجهالة فالمراة بل يجوز العقد على المجهولة مطلقا ولا يتعين
لتحرير مدة الانتفاع ايضا وذلك وشبهه دليل عدم القصد الى المعاوضة بل
شرط الاباحة فلا يتقرر شيء الا عند الدخول او الموت لان الصداق انما التزم الى
انقضاء الزوجين عمرا وليس الوطية الاولى هي مقابلة الصداق بالخصوصية لانها
ليست مقصود العقلاء بالصداق بشهادة العادة وانما الشرع جعله شرط اصل
الاباحة فمن لاحظ هذه القاعدة قال بعدم التقرر مطلقا الا بموت او فراق او دخول
ومن لاحظ قاعدة اخرى وهي ان الاصل في الاعواض وجوبها بالعقود فانها اسبابها
والاصل ترتب المسببات على اسبابها يجب الجميع بالعقد كثمن البيع ومن لاحظ
قاعدة اخرى وهي ان ترتب الحكم على الوصف يدل على سببيته له وقد قال الله
تعالى طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم
فرتب النصف على الطلاق فيكون سببه فيجب النصف ذلك بالطلاق خاصة ويبقى
التكميل موقوفا على سببه الآخر وهو الموت او الدخول فهذا تحرير الفرق بين البابين

الفرق السادس والخمسون والمائة بين قاعدة ما يجوز اجتماعه مع البيع وقاعدة ما لا يجوز اجتماعه معه

اعلم ان الفقهاء جمعوا اسماء العقود التي لا يجوز اجتماعها مع البيع في قولك
جص مشنق فالجيم للجعالة والصاد للصرف والميم للمساقاة والشين للشركة
والنون للنكاح والقاف للقراض والسر في الفرق ان العقود اسباب لاشتمالها
على تحصيل حكمها في مسبباتها بطريق المناسبة والشيء الواحد بالاعتبار الواحد
لا يناسب المتضادين فكل عقدين بينهما تضاد لا يجمعهما عقد واحد فلذلك امتنعت
العقود التي لا يجوز اجتماعها مع البيع بالتضاد وما لا تضاد فيه يجوز اجتماعه مع البيع

انظر ما لا يجوز اجتماعه مع البيع [illegible] بالنظم [illegible] البيع [illegible] النكاح [illegible] والشركة والصرف [illegible] القراض والمساقاة [illegible] الكتاب [illegible]

كالاجارة بخلاف الجعالة لعدم لزوم الجهالة في عمل الجعالة وذلك ينافي البيع
وكالاجارة مبنية على نفي الغرر والجهالة وذلك يوافق البيع ولا يجتمع النكاح
والبيع لتضادهما في المكايسة في العوض والمعوض فالمسامحة في النكاح
والتضاد في البيع فيحصل البيع والصرف مبني على التشديد وامتناع الخيار
والتاخير وامور كثيرة لا تشترط في البيع فضاد البيع الصرف والمساقاة
والقراض يبنيان الغرر والجهالة كالجعالة وذلك مضاد البيع والشركة فيها
صرف لاحد الشريكين بالآخر من غير قبض فهو صرف غير ناجز وفي الشركة مخالفة
الاصول والبيع على وفق الاصول فهما متضادان وما لا تضاد فيه يجوز جمعه مع البيع
فهذا اوضح الفروق

الفرق السابع والخمسون والمائة بين قاعدتي البيع والطلاق

توسع العلماء فيها حتى جوز مالك البيع بالمعاطاة وهي الافعال دون شيء من
الاقوال وزاد على ذلك حتى قال كل ما عده الناس بيعا فهو بيع وقاعدة النكاح وقع
التشديد فيها في اشتراط الصيغة حتى لا اعلم انه وقع خلاف في القول بالمعاطاة فيه
البتة بل لابد من لفظ قال صاحب الجواهر ينعقد بكل لفظ يقتضي التمليك على
التابيد كالنكاح والتزويج والتمليك والبيع والهبة ونحوها قال
القاضي ابو الحسن ولفظ الصدقة وقال صاحب ان قصد بلفظ الاباحة النكاح
صح وضمن المهر فيكفي قول الزوج قبلت بعد الايجاب من الولي ولا يشترط
قبلت نكاحها ولو قال للاب في البكر او بعد الاذن في الثيب زوجني فقال فعلت
او زوجتك فقال لا ارضى لزمه النكاح لاجتماع جزئي العقد فان السؤال رضى
في العادة وقال صاحب المقدمات لا ينعقد الا بلفظ النكاح والتزويج ونحوهما
هما من الفاظ العقود وفي الهبة قولان المنع كمذهب الشافعي والجواز كمذهب
ابي حنيفة لان الطلاق يقع بالصريح والكناية فكذلك النكاح ويرد عليه
ان الهبة لا تنعقد بلفظ النكاح فكذلك النكاح لا ينعقد بلفظ الهبة وان النكاح
مفتقر الى الصريح ليقع الاشهاد عليه قال صاحب الاستذكار ابن عبد البر اجمعوا
على انه لا ينعقد بلفظ الاحلال والاباحة فيقاس عليه الهبة وقال ابن الجوزي
في التفسير جوزه ابو حنيفة بكل لفظ يقتضي التمليك على التابيد وجوزه
مالك بكل لفظ يفهم منه المتناكحان مقصودهما وقال الشافعي لا ينعقد الا بلفظ

التزويج والنكاح لأنهما المذكوران في القرآن في قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم
من النساء وقوله تعالى فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكها ووافقه أحمد بن حنبل
وأجاز أبو حنيفة بما لا معارض له مع الحديث وهو قوله عليه السلام ملكتكها
بما معك من القرآن والحديث ورد بألفاظ مختلفة والقصة واحدة فيستدل بها
على أن الرواة رووا بالمعنى ولا عبرة فيه ولم يستثن أبو حنيفة
غير الإجارة والوصية والإحلال وجوزه بالعجمية وإن قدر على العربية وجوز
الجواب من الزوج بقوله قبلت فهذه نصوص العلماء على اختلافهم لم يقل فيها أحد
بالمعاطاة كما قالوه في البيع والفرق مبني على خمس قواعد
القاعدة الأولى أن الشهادة شرط في النكاح إما مقارنة للعقد
كما قاله الشافعي أو قبل الدخول كما قاله مالك وعلى التقديرين لا بد من لفظ يشهد
عليه أنه تزويج لا زنا ولا سفاح والبيع لما لم يكن الإشهاد فيه شرطا جوزنا
فيه المناولة ⊙ القاعدة الثانية أن قاعدة الشرع أن الشيء إذا
عظم قدره شدد فيه وكثر شروطه وبولغ في إبعاده إلا بسبب قوي تعظيما لشأنه
ورفعا لقدره وهو شأن الملوك والعوائد ولذلك أن المرأة النفيسة في مالها
وجمالها ودينها ونسبها لا يوصل إليها إلا بالمهر الكثير والتوسل العظيم وكذلك
المناصب الجليلة والرتب العلية في العادة وأما في الشرع فالذهب والفضة لما
كانا رؤوس الأموال وقيم المتلفات شدد الشرع في المعاوضة فيهما فاشترط
المساواة والتناجز وغير ذلك من الشروط التي لم يشترطها في البيع في سائر
العروض والطعام لما كان قوام البنية الإنسانية منع بيعه نسيئة بعضه ببعض
ومنع مالك بيعه قبل قبضه دون غيره من السلع فكذلك النكاح عظيم الخطر
جليل المقدار لأنه سبب بقاء النوع الإنساني المفضل المكرم على جميع المخلوقات
وسبب العفاف الحاسم لمادة الفساد واختلاط الأنساب وسبب المودة
والمواصلة والسكون وغير ذلك من المصالح فلذلك شدد الشرع فيه فاشترط
الصداق والشهادة والولي وخصوص الألفاظ دون البيع ⊙ القاعدة
الثالثة كل حكم شرعي لا بد له من سبب شرعي وإباحة المرأة حكم فله
سبب تجب تلقيه من السمع فما لم يسمع من الشرع لا يكون سببا وعلى هذه
القاعدة اعتمد الشافعي رضي الله عنه والمغيرة من أصحابنا وهو ظاهر جدا

نقله ابن بشير في المقدمات عن المذهب ⊙ القاعدة الرابعة الشرع
قد ينصب خصوص الشيء سببا كالزوال ورؤية الهلال لوجوب الظهر ووجوب الصوم
والقتل العمد العدوان سبب القصاص وقد ينصب مشتركا بين أشياء سببا وتلغى
خصوصياتها كألفاظ الطلاق فإن الخصوص منها سبب ما دل على انطلاق المرأة
من عصمة الرجل وألفاظ القذف الخصوص منها ما دل على نسبة المقذوف إلى الزنا و
اللواط وألفاظ الدخول في الإسلام المخصوص منها سببا ما دل على مقصود الرسالة
النبوية والنكاح عندنا على ما حكاه صاحب الجواهر من هذه القاعدة ويدل على
ذلك أنه ورد بألفاظ مختلفة في الكتاب والسنة والأصل عدم اعتبار الخصوص
فيتعين العموم وهو المطلوب ⊙ القاعدة الخامسة يحتاط
الشرع في الخروج من الحرمة إلى الإباحة أكثر من الخروج من الإباحة إلى الحرمة لأن
التحريم يعتمد المفاسد فيتعين الاحتياط له فلا يقدم على محل فيه المفسدة إلا بسبب
قوي يدل على زوال تلك المفسدة أو يعارضها ويمنع الإباحة وما فيه مفسدة يجتنب
بأيسر الأسباب دفعا للمفسدة بحسب الإمكان ولذلك حرمت المرأة بمجرد عقد الأب
ولا تحل المبتوتة إلا بعقد ووطء حلال وطلاق وانقضاء عدة وعقد الأول لأنه
خروج من الحرمة إلى الإباحة بهذه القاعدة ووقع الطلاق بالكنايات وإن بعدت
حتى أوقعه مالك بالتسبيح والتهليل وجميع الألفاظ إذا قصد بها الطلاق لأنه
خروج من الحل فيكفي فيه أدنى سبب ولم يجز النكاح بكل لفظ بل بما فيه قرب
من مقصود النكاح لأنه خروج من الحرمة إلى الحل وجوزنا البيع بجميع الصيغ والأفعال
الدالة على الرضى بنقل الملك في العوضين لأن الأصل في السلع الإباحة حتى تملك
بخلاف النساء الأصل فيهن التحريم حتى يعقد عليهن بملك أو نكاح والعموم للحاجة
للبيع وقصوره في الاحتياط عن الفروج فإن الحكمة بهذه الفروق ظهر لك
سبب اختلاف موارد الشرع في هذه الأحكام وسبب اختلاف العلماء ونشأت
لك الفروق والحكم والتفاصيل ⊙

الفرق الثامن والخمسون والماية بين
قاعدة المعسر بالدين يُنظر وبين
قاعدة المعسر بنفقات الزوجات لا ينظر

اعلم أن المعسر عندنا وعند الشافعي رضي الله عنه يفسخ عليه نكاحه بطلاق

انظر احتياط في الخروج من الحرمة للحل

انظر الطلاق بالتسبيح والتهليل

في حق من ثبت لها الاستمتاع وقال أبو حنيفة رضي الله عنه لا تتحللون عليه بالإعسار
لأن الله تعالى أوجب إنظار المعسر بالدين في قوله تعالى وإن كان ذو عسرة فنظرة
إلى ميسرة ففي النفقة أولى لأن بقاء الزوجية مطلوب لصاحب الشرع وقياسا على
النفقة في الزمان الماضي بأنه لا يتحللون بها إجماعا وأن العجز عن نفقة أم ولده لا
يوجب بيعها ولا خروجها عن ملكه فكذلك الزوجة ○ والجواب
عن الأول أن الذي يلزمه النفقة مع العسرة وهو نظير الالتزام بالدين وإنما أمرناه
بدفع ضرر لا قدرة له عليه وهو لا تكليف إلا بما يقدر عليه وهو الجواب عن النفقة في
الزمان الماضي ○ والجواب عن الثالث أن بيع أم الولد حرام والولد يعرف
الحر وهو [illegible] وبعض العلماء [illegible] فيتعين الطلاق لأن [illegible]
أن المقصود إنما كان له وسيلتان ما كثر لا يتعين أحدهما عينا بل يخير بينهما
كالجامع إذا كان له طريقان مستويان إلى موضع الجمعة لا يجب سلوك أحدهما بعينه
عينا بل يخير بينهما وكذلك السفر إلى الحج في البر والبحر المستويين لم يتعين
أحدهما وهو كثير في الشريعة وكذلك أم الولد تقوم ذات سببين فإن الشرع
عينها بل يتعين خروجها عن ملكه وفي الزوجة اتحدت الوسيلة وسبب الخروج
عن الضرر بما أمر به عينا ويؤيد ما قلناه ما في البخاري قال رسول الله صلى
الله عليه وسلم أفضل الصدقة ما ترك غنى واليد العليا خير من اليد السفلى
وابدأ بمن تعول تقول المرأة إما أن تطعمني وإما أن تطلقني ويقول العبد أطعمني
واستعملني ويقول الولد إلى من تدعني وقوله تعالى فإمساك بمعروف أو تسريح
بإحسان والإمساك مع الجوع والعري ليس من المعروف فيتعين التسريح
بالإحسان ○

الفرق التاسع والخمسون والمائة بين قاعدة أولاد الصلب والأبوين في إيجاب النفقة لهم خاصة

(في الهامش: دون ما عداهم من القرابات صح)

اعلم أن مالكا أوجب النفقة لأولاد الصلب والأبوين خاصة وأوجبها الشافعي
لكل من هو بعض من الأجداد والأمهات وإن علوا والأولاد وإن سفلوا لقوله تعالى
وبالوالدين إحسانا وبقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وليس من الإحسان
والمعروف تركهما بالجوع والعري ولقوله عليه السلام في البخاري يقول الولد
إلى من تكلني لعريق وأب الأب أب وأم الأم أم وابن الابن ابن وقال أبو حنيفة رضي

الله عنه تجب النفقة لكل ذي رحم محرم [illegible] الأقارب ذا القربى حقه إجماعا على تعميم
من ليس بمحرم يبقى ما عداه على مقتضى العموم ولقوله تعالى وأولوا الأرحام بعضهم
أولى ببعض ○ والجواب عما قاله الشافعي أو كان لا نسلم أن لفظ الأب والأم والابن
يتناول غير الأدنين من هذه الجهة ويدل على ذلك أن الله تعالى فرض للأم الثلث ولم
تستحقه الجدة وحجب الإخوة بالأب ولم تحجبهم بالجد وأن بنت الابن لها السدس مع
بنت الصلب بخلاف بنت الصلب مع أختها فلو كانت هذه الألفاظ تتناول هذه الطبقات
على اختلافها بطريق الحقيقة لزم تعميم الحكم فيها كلها على السواء وإلا
يلزم ترك العمل بالدليل وهو خلاف الأصل فدل ذلك على أن اللفظ إنما يتناول هذه الطوا
ئف بطريق المجاز والأصل عدم المجاز حتى يدل الدليل عليه ثم يجب التمسك بالحقيقة
والاقتصار عليها حتى يدل الدليل على غيرها ثم اللازم هنا الجمع بين الحقيقة والمجاز وهو مجاز مختلف
فيه بين العلماء هل يجوز في لسان العرب أم لا وغيره من المجاز المجمع عليه في لسان
العرب لا يعدل باللفظ إليه إلا بدليل والحمل عليه من غير دليل خطأ فصار هنا بطريق
الأولى لكونه ضعيفا من جهة أنه مجاز وأنه مختلف في جوازه لغة وهذا هو الفرق وهو
من حيث جرا والجواب عما قاله أبو حنيفة رحمه الله عن الآية وأنها تقتضي أنما أمر
بما هو حق لذي القربى والنزاع في النفقة هل هي حق لهم أم لا فلا نسلم تناول اللفظ لها
حينئذ فلا يلزم في الآية ○ والجواب عن الثاني أنه عام في ذوي الأرحام مطلق
فيما هو أولى به فلفظ أولى نكرة في سياق الثبوت فلا عموم فيه فنحمله على ولاية
النكاح أو المعاضدة والمناصرة المجمع عليها فإنهم أولى ببعضهم بعضا والإحسان
إلى بعضهم بعضا بالنصرة إجماعا وإن الجمع على إعمال المطلق في صورة وأنها مرادة منه
انقضى بعضه للاستدلال به إجماعا لو عمم حكمه إلى صورة أخرى كان عاما لا مطلقا
والتقدير أنه مطلق هذا خلف وكما يمتنع جعل العام مطلقا بغير دليل يمتنع جعل المطلق
عاما بغير دليل فظهر من هذه الاستدلالات وهذه الأجوبة صحة مذهب مالك رحمه الله و
تفضيله على غيره في هذه المسألة وظهر الفرق أيضا من قبله ظهورا بينا ○

(في الهامش: [illegible])

الفرق الستون والمائة بين قاعدة المتراضعين شيئا لا يقدم أحدهما على الآخر

الأنجية ظاهره وبين قاعدة المتراضعين من الزوجين في متاع

البيت يقدم كل واحد منهما فيما يشبه أن يكون له

قال مالك في المدونة اذا اختلفا وهما زوجان او عند الطلاق او الورثة بعد
الموت والزوجان حران او عبدان او مسلمان او لاحدهما قضي للمرأة بما هو شأن
النساء وللرجل بما هو شأن الرجال وما يصلح لهما قضي به للرجل لان البيت بيته في
مجرى العادة وهو تحت يده فيقدم لاجل اليد ووافق ابو حنيفة والفقهاء السبعة رضي
الله عنهم اجمعين وقال الشافعي لا يقدم احدهما على الاخر الا بحجة ظاهرة كما في
الاجنبيين وقياسا على الصباغ والعطار اذا تداعيا آلة العطر او الصبغ فانه لا يقدم
احدهما على الاخر وان شهدت العادة فان آلة العطر للعطار وآلة الصبغ للصباغ فكذلك
ههنا قال ابن يونس اذا قضينا على مذهب مالك حلف من قضي له وقال سحنون من ادعى في
احدهما لا يحلف وقال ابن القاسم ما كان من شأن الرجال وشأن النساء قسم بينهما بعد
ايمانهما ما اشترك فيهما في اليد وما ولي الرجل شراءه من متاع النساء وشهدت به البينة
حلف بعد يمينه ما اشتراه الا له وكذلك المرأة وان اختلفا في البيت نفسه فهو
للرجل لانه ملكه في غالب العادة ولا اثر له عليه قال ابن يونس الذي يختص بالرجل
نحو العمامة فالقول قوله فيه بغير يمين الا ان تدعي المرأة ارثه فيحلف له قال ابن حبيب
ولا يكفي احدهما ان يقول هو لي لانه متاع البيت حتى يقول هو ملكي له قال عبد الحق في
تهذيب الطالب لو تنازعا رداء فقال هو لها الا الكتان اشترته قال الصبغ له بعد ركتانه
ولها الفرق بينهما لانه لو ادعاه صوف وغزلا تفريق المنقولات واما وجه الجواب والفرق
فيقول لنا قوله تعالى خذ العفو وأمر بالعرف فكل ما شهدت به العادة قضي به لظاهر هذه الآية
الا ان يكون هناك بينة ولان القول قول من يشهد له العادة في مواقع الاجماع واما ما اشار
اليه الشافعي رضي الله عنه وهو القياس على العطار والصباغ فمن اصحابنا من التزم
التسوية ايضا اشار اليه ابن القصار في عيون الادلة وعلى هذا يبطل القياس وان قلنا
بعدم التسوية فالفرق ان الاشهاد بين الزوجين يتعذر لانهما لو اعتمدا ذلك وان
من كان في شيء اشهد عليه ادى ذلك الى التنافر وعدم الوداد بينهما وربما افضى ذلك الى الطلاق
والقطيعة فهما معذوران في عدم الاشهاد وتحتاج اليه واما الاجنبيان فعدم الاشهاد فلو لم
تقض بينهما بالعادة لا ضرر لاحق عليهما بخلاف العطار والصباغ اذا كانا في حانوت
واحد لا ضرورة تدعوهما لعدم الاشهاد فانهما اجنبيان لا يتألمان من ضبط اموالهما
بذلك وان كانا في حانوتين وتداعيا شيئا في يد ثالث فيقول الفرق ان الضرورة تدعو للملابسة

في حق الزوجين فيما في يد ... ات اموالهما ولا ضرورة تدعو للملابسة
العطار والصباغ فهي باقية على قاعدة الدعاوى واستدل الشافعي ايضا بقوله عليه السلام
البينة على من ادعى واليمين على من انكر فكل من ادعى من الزوجين كان عليه البينة لهذا
الحديث وجوابه ان قاعدة المدعي هو كل من كان قوله على خلاف اصل او عرف والمدعى عليه
كل من كان قوله على وفق اصل او عرف فالمدعي بالدين على خلاف الاصل لان الاصل براءة الذمة
والمطلوب المنكر على وفق الاصل لان الاصل براءة الذمة والمدعي رد الوديعة وقد قبضها
ببينة قوله على خلاف الظاهر والعرف بسبب ان الغالب ان من قبض ببينة لا يرد
الا ببينة فدعواه الرد على خلاف الظاهر والمدعي عدم قبضها على وفق الظاهر وهو المدعى
عليه وان كان كما ان اصابه المدعي والمدعى عليه فاذا ادعت المرأة نفقة وشبهها
كان قولها على وفق الظاهر وقول الزوج على خلاف الاصل فالزوج مدع وعليه البينة
وهي مدعى عليها فالقول قولها فنحن نقول بموجب الحديث لا انه حجة علينا لها احتجوا
ايضا بان كل موضع لو كان المتداعيان امرأتين او رجلين لم يقدم احدهما على الاخر فكذلك
اذا كانا رجلا وامرأة لم يقدم احدهما على الاخر بالصلاحية بالقياس على ما اذا كان
في يد ثالث ويؤيده ان حكم اليد لا يسقط بالصلاحية ان من كان بيده مغزل فادعته امرأة
اجنبية فالقول قوله وان كان المغزل لا يصلح من لباسه لاجل ان يده عليه وكذلك لو كان
بيد المرأة سيف فادعاه رجل فالقول قولها وان كان لا يصلح لها لاجل ان يدها عليه فكذلك
ههنا اذا كان في الدار وفيها ما لا يصلح لاحدهما فان يدهما عليه فلا يسقط اعتبار اليد
بالصلاحية لاحدهما دون الاخر والجواب انه لا فرق عندنا بين الرجل والمرأة
وبين الرجلين وبين المرأتين وبين اليد الحكمية والمشاهدة فلو تقلد رجل وامرأة بمغزل
وايديهما جميعا عليه فتجاذباه فانه نقضي به للمرأة مع يمينها لاجل ظاهر الحال من جهة
الصلاحية ولو تجاذبا سيفا كان للرجل مع يمينه واما اذا كان بيد ثالث فليس لاحدهما
عليه يد بخلاف مسألتنا فان المستند عندنا اليد مع الصلاحية به فان قالوا ان قوة
يبطل بان ما يصلح لهما يكون للزوج مع انه لا ظاهر يشهد له وكل واحد منهما
عليه يد فقضيتم له وحكمتم من غير مرجح فان اليد مشتركة والظاهر من جهة
الصلاحية منتف في حق كل واحد منهما قلنا بل يد الزوج اقوى وهو المرجح لان المرأة
في حوزه وتحت يده والدار له الا ترى ان عليه ان يسكنها ويخدمها وغير ذلك مما بالدار فهي
من قبله نحو امرأة فلذلك قضي له مع يمينه كالمتداعيين لاحدهما يد والاخر لا يد له

ثم الوامات ذكرتموه من الظاهر انما يشهد [illegible] الاستعمال يقف فان السيف انما يستعمله
الرجال والحلي انما يستعمله النساء ونزاعنا انما هو في الملك لا في الاستعمال وقد تملك
المرأة ما يصلح للرجال للتجارة او لعارض من ارث او غيره فقد اشترى علي رضي الله عنه
لفاطمة رضي الله عنها درعا من حديد وقد يملك الرجال ما يصلح للنساء للتجارة او غير
ذلك من اسباب التمليك فلقد قلنا الظاهر فيما في يد الاشخاص ان ما يصلح له انه ملكه
وهذا هو الغالب وغيره نادر والنادر ملحق بالغالب والنادر محمول على الغالب اولى ما تقرر
ان من هو ساكن في دار ويده عليها يقضى له بالملك بناء على الغالب وظاهر اليد فكذلك
هنا ووافقنا ابو حنيفة في هذه المسألة من حيث الجملة لاكنه قال ما يصلح لهما
فهو للرجل ان كان حيا وان كان ميتا فهو للمرأة وقال محمد بن الحسن من اصحابه هو لورثة
الزوج كقولنا وقال ابو حنيفة ان تداعياه وهو في ايديهما فشهد لهما قسم بينهما
وقال الحنفية ايضا اذا كان الاجنبيين يسكنان معا فتداعيا شيئا مما كان يصلح
للرجل فهو له وما كان يصلح للمرأة فهو لها وما كان يصلح لهما قسم بينهما وان اختلف
العطار والدباغ في آنية والعطر فانه يقسم بينهما فقد ناقض قوله في هذه الفروع
وان كان من حيث الجملة موافقا لنا واما الشافعي فطرد قياسه في الحرة وفي ان الزوجين
اذا تداعيا شيئا فمن اقام بينة فهو له كما قلناه والا قسم بينهما نصفين بعد
ايمانهما وكذلك الاجنبيان اذا اسكنا دارا والحرة واحتج ابو حنيفة فيما اذا
مات الرجل ان سلطانه زال عن المرأة بالموت فكانت المرأة ارجح فيما تدعيه وجوابه
ان الوارث شأنه ان ينتقل له ما كان لموروثه على الوجه الذي كان له بدليل الاخذ بالشفعة
والرد بالعيب وخيار الشرط ⊙ **تفريع** قال الطرطوشي في تعليقه الذي تقدم
المرأة فيه ويقضى لها به لاجل الصلاحية الحلي وثياب النساء وجميع الحماز من
الطست والمنارة والثياب والبسط والوسائد والمراقد والفرش ونحو ذلك والذي
يقضى به للرجال السلاح والمنطقة والخاتم الفضة وثياب الرجال ونحو ذلك والذي
يصلح لهما كالدار التي يسكنانها والرقيق وما اصاب الماشية فلمن حازه لانها
ليست من متاع البيت وكذلك ما في المرابط من خيل او بغال او حمير فلمن حازها
قال مالك والعين كالدار لا اذن يتعلق بالزوجة وقال مالك ما يصلح للرجل اخذه مع يمينه
وقال سحنون لا يمين على واحد منهما فيما يصلح له انما اليمين على الرجل فيما يصلح لهما
وقاله ابن القاسم في غير المدونة وهو كظاهر قول مالك وقال ابن سحنون لا يقضى لواحد

النسخ

منهما بشيء الا بعد يمينه وقال المغيرة ما يصلح لهما قسم بينهما بعد ايمانهما وسواء في
ذلك كله اختلفا قبل الطلاق او بعده او بعد خلع او لعان او ميراث او في يد الحر او عبد او غيره
او ماتا او احدهما واختلف الورثة والزوجان حران او عبدان او احدهما حر والآخر
عبد كانت الزوجة ذمية ام لا وسواء في هذا كله كانت ايديهما عليه يد مشاهدة او
حكمية فاليد المشاهدة ان يكونا قابضين على الشيء فيتجاذبانه بايديهما ويتنازعانه
والحكمية ان يكون في الدار التي يسكنانها وسواء في هذا كله الزوجان والاجنبيان
اذا سكن رجل وامرأة في دار ومن ذلك الحرام الذكر الاعمى او هو لا يصلح لا لهذا فصح
فيه على المذهب حتى قال اشهب ولو اختلف عطار ودباغ في المسك والجلد واختلف
القاضي والحداد في الفؤوس والقدور وكانت ايديهما عليه يد حكمية في دار يسكنانها
او مشاهدة او تنازع رجل وامرأة زعما وهما يتجاذبانه فالقول في هذا كله قول من
يشهد له العرف والعادة فيحكم للرجل بالرمح مع يمينه وان كان مجاذبا قضي به للمرأة
مع يمينها او يقضى للعطار بالمسك مع يمينه واما ان كان الزوجان في البيت
لا يحضرهما في يده وقبضه ما يصلح للاخر دونه قال مالك يقضى له منه ان القول قول
من حازه دون الآخر ⊙

الفرق الحادي والستون والمائتين قاعدة ما هو صريح في الطلاق وبين قاعدة ما ليس بصريح فيه

اعلم ان اللفظ الصريح من قول
العرب بين صريح اذا لم يخالطه شيء وتسمية صريح اذا لم يكن فيه شائبة من غيره
فلما اذا كان اللفظ يدل على معنى لا يحتمل غيره الا على وجه البعد فهو صريح وفي
الفرق [illegible] ثلاثة اقوال قال القاضي عبد الوهاب لفظ الطلاق
وما تصرف منه وقاله ابو حنيفة وقال ابن القصار الصريح الطلاق وما اشتهر معه كالخلية
والبرية ونحوهما وقيل ما ذكره الله تعالى في كتابه الفرق بين الطلاق والسراح
لقوله فطلقوهن لعدتهن وقوله تعالى او تسريح باحسان والفراق لقوله تعالى وان
يتفرقا يغن الله كلا من سعته وقاله الشافعي وابن حنبل وهذا اذا لم تقم قرينة بالنية
فقط ويريد بالنية التطليق بالكلام النفساني وقيل باللفظ فقط قال وهو موجود
في المدونة وقيل لا بد منهما وهذا في الفتيا واما في القضاء فيحكم عليه
بصريح الطلاق وكنايته ولا يصدق اتفاقا والكناية اصلها ما فيه خفاء ومنه
كنيته ابا عبد الله لانك تخفي الاسم بالكنية تعظيما له ومنه الكنز لخفائه

الاجسام وما يوضع فيه فالكناية هي اللفظ المستعمل في غير موضوعه
لغة وفي الصحاح يقال كنيت وكنوت وكناية وكنوة وكنية بضم الكاف
وكسرها وضابطه مشهور كلام الاصحاب ان اللفظ ان دل بالوضع اللغوي فهو
صريح وهذا هو الطلاق وكانه لازالة مطلق القيد يقال لفظ مطلق ووصف طلق وطلاق
صلوا وانطلقت بطنه وانطلق فلان من السجن قال صاحب الجواهر كيف ما تصرفت
هذه الصيغة نحو انت طالق او انت مطلقة وقد طلقتك او الطلاق لازم لي
او قد فعلت عليك الطلاق او انا طالق منك والكناية ما ليس موضوعا
له لغة لكن يحسن استعماله فيه مجازا لوجود العلاقة العربية بينهما مثال ذلك
في الكتاب نحو انت خلية او برية او بائن او بتة او بتلة او حبلك على غاربك
او الحقي باهلك او كالميتة او الدم او لحم الخنزير او اعتدي او استبرئي او اعتزلي
وغير ذلك من الالفاظ كلها من مجاز التشبيه فالخلية الفارغة والفراغ حقيقة
في خلو جسم من جسم فيشبه به خلو المراة من عصمة النكاح والبرية من
البراءة وهو مطلق السلب كيف كان المسلوب والبائن من البين وهو البعد
بين الاجسام ويقال في المعاني تجوزا فيشبه البعد من العصمة بالبعد بين الجسمين
والبت القطع في جسم يشبه به قطع العصمة وكذلك البتلة ومنه فاطمة البتول
رضي الله عنها لانقطاعها عن مثل نساء عصرها وقيل في انقطاعها عن الازواج
الا عليا رضي الله عنه وعادة الدابة في الرعي اذا امسك صاحبها حبلها ان يلقيه
في الرعي لتوقعها انه في يده فاذا اراد تسييبها بالرعي القى حبلها على كتفها
وهو غاربها فتطمئن حينئذ فيشبه به طلاق المراة لانها تبقى مخلاة لنفسها وكذلك
البواقي وما ليس فيه علاقة قريبة لا يجوز استعماله مجازا ويسمى مجاز التعقيد
اذا عثر فيه على العلاقة البعيدة اتفق الناس على منعه كقوله تزوجت بنت
الامير ويعني ذلك بروية ابوها الاحجية معتمدا على ان النكاح من لوازمه
العقد لانه سببه والعقد من لوازمه العاقد لانه فاعله والعاقد من لوازمه ابوه
لانه مولده فهذا الفهم وما ليس فيه علاقة البتة لا قريبة ولا بعيدة هو ما ليس
بصريح ولا كناية قال صاحب الجواهر هو اسقني الماء فان اراد به الطلاق فالمشهور
لزومه خلافا للشافعي واختلف الاصحاب في تعليله فقيل هو طلاق بمجرد النية
لعدم صلاحية اللفظ وقيل بل اللفظ كان مستعملا وضعه الا في الطلاق وهو بعيد

انظر تسمية بالحنة البتول

لان انشاء الوضع لا يعرف غيره بل القاسم في العادة عند هذا الاستعمال وقيل لا
يلزمه طلاق وهو مذهب الشافعي واحمد بن حنبل وابي حنيفة لان الطلاق مع النية
لا يلزم واللفظ لا يصلح ويحتاج هذه القاعدة الى قاعدة اخرى وهي ان اللغات
هل هي توقيفية او اصطلاحية فعلى القول بالتوقيف وان اللغات وضعها الله تعالى
قال المازري في شرح البرهان فرق القاضي في البسيط لا يجوز لاحد ان يضع ابدا المعنى
البتة بل ذلك الى الله تعالى فلا يجوز ان يضع لفظ السقي والاكل وغيرهما للطلاق
ولا يجوز ان يتصرف فيها ويعبر عنه بالعين يتحمل بعض الناس كذلك نص عليه الغزالي
في مسلة الصراف في كتابه البسيط فالاول زعم انا على ان اللغات اصطلاحية
جاز جميع ذلك ولما كان مذهب المحققين عدم الجزم بالتوقيف والاصطلاح جوز
مالك ان يعبر بلفظ التسبيح او اي لفظ كان عن الطلاق واما وضعه للطلاق فانما
تغيير من غير وضع ولا يكون هذا النفي حقيقة ولا مجازا وقد نص الاصوليون
على ان اللفظ في استعماله قد يعرى عن الحقيقة والمجاز ومثلوه بالتعبير عن الارض
بالسماء وبالسماء عن الارض ونحو ذلك فكذلك هاهنا اطلق المستعمل لفظ الاكل
واراد به الطلاق وغايته ان يقال ان هذا ليس كلاما عربيا ولا يلزم من كونه ليس
عربيا ان لا يقع به الطلاق لانه لو قال انت طالق بالنصب والخفض لم يكن كلاما
عربيا ومع ذلك يقع به الطلاق فكذلك هاهنا انتهى وهذا يظهر ان اللفظ يكون فيه
صريحا او قد يكون كناية وقد يعرى عنهما اذا فقدت العلاقة وهو غير موضوع للطلاق
ثم الكناية تنقسم الى ما غلب استعماله في العرف في الطلاق فيلحق بالصريح
لاستغنائه عن النية في الكتاب نحو الخلية والبرية وجملة ما تقدم الى قوله لحم
الخنزير لقيام الوضع العرفي مقام الوضع اللغوي والنية انما يحتاج لها لتمييز
المراد عن غير المراد في اللفظ المتردد واما ما هو صريح بوضع لغوي او عرفي فيكفي
فيه لحته ما وضع له من غير احتياج الى نية وما لم يغلب استعماله من الكنايات
فهو مجاز على اصله والمجاز يفتقر الى النية لانها ناقلة عن الحقيقة اليه لانها للاصل ولم
يستعمله عرف واللفظ ينصرف الى الحقيقة ثم المنقول من الكنايات قد ينتقل لاصل
الطلاق فقط فيصير في الوضع العرفي مثل انت طالق في اللغة فيلزم بهذه الكناية
طلقة رجعية وقد ينتقل لاصل الطلاق والبينونة مع وصف العدد الثلاث فيلزم
به الطلاق الثلاث ويصير النطق بهذا اللفظ كالنطق بقوله انت طالق ثلاثا ثالثته

ثم انه قد يستعمل في غير الثلاث غالبا وفي الثلاث نادرا فمن الناس من يقصر
الاحتياط فيحمله على الثلاث ومن الناس من يحمله على الغالب فيلزم به طلقة واحدة
بحيث اختلف العلماء في هذه الصيغ فاختلافهم في الضوابط هل وجدت ام لا وربما
يكمل من يلحظ ضابطا يلحظ حكمه ويكون المذهب لغو من طرد الضابط في نفس
الامر والضعيف الفقه من توهم وجوده او عدمه وليس كذلك وعلى الفقيه استيفاء
النظر في ذلك ومن ذلك اختلافهم في مسألة الحرام فمن قال لم يحط فيها نقل
البتة فهي كذلك فلا يلزم بها شيء الا بالنية ومن قال يقول حصل النقل لا كمال
الطلاق فيلزم بها طلقة رجعية ومن قال يقول النقل فيها الطلاق الثلاث فيلزم
بها الطلاق الثلاث وعلى هذا المنوال تخرج جميع الصيغ فهذا تلخيص ما عليه الفقهاء
تنبيه الطلاق لازالة العصمة مطلق القيد كما تقدم ومطلق القيد اعم
من قيد النكاح والقاعدة ان الدال على ازالة العام دال على ازالة الاخص بالالتزام
لا بالسبق فليس الطلاق موضوعا لازالة خصوص قيد النكاح كما يفهم من كلام
الفقهاء بل التحقيق ان لفظ الطلاق موضوع لازالة مطلق القيد فاذا فرض فيه
كان يفهم انه موضوع لازالة كل قيد حتى يندرج فيه قيد النكاح وانه ان كان موضوعا
لازالة اي قيد كان من غير خصوص فيصدق انها طالق باعتبار قيد العدد وان نفيت
في العصمة لان طالقا اسم فاعل واسم الفاعل يكفي فيه فرد ولخصوص المسمى الذي
اشتق منه فلا يدل انت طالق على ازالة العصمة مطابقة ولا التزاما بل لا اشعار
له به من جهة اللغة البتة ودون الطلاق نفي وج لان كليهما انتقال من نجاسة فكما
ان نفي وج يصدق عليها بأي فرد كان فيصدق انها خارجة باعتبار خبر معين
وان نفيت في غيره كذلك يصدق عليها انها طالق باعتبار قيد معين وان بقيت
في غيره نعم لو كانت تفيد العموم حصل مقصود الاصحاب او تفيد ازالة القيد المشترك
بين جميع القيود حتى يلزم منه انتفاء كل قيد حصل ايضا ولو كان الامر كذلك
لما صدق على المطلقة من قيد العدد انها او من طلق الولد انها طالق لان العموم لم يحط وازالة
المشترك الذي يستلزم نفي كل فرد لم يحصل لا كما يفهمه اهل اللغة واهل العرف
يستعملونه باعتبار قيد خصوص وان بقيت جميع القيود فيقال امرأة طلقت
من الولد طالق ومن القيد العدد طالق حقيقة لان الاصل عدم المجاز ولا نا نعرف انها ع
طالق لا نفهم انتفاء كل قيد البتة بل قيدا خصوصا لا لغة ولا عرفا ولهذا العرف ك

لم يعتن احد الفضلاء بخصوص لفظ الطلاق بل المرض عن الوضع اللغوي واعتبر ما
وضع في العرف لازالة العصمة واليه جنح الشافعي رضي الله عنه لا كن يرد
على الشافعي رضي الله عنه انه لا يلزم من ورود شيء في كتاب الله تعالى ان يكون
موضوعا لذلك المعنى في الشرع او العرف فان الكتاب العزيز جاء بالكنايات العربية
والبعيدة كما جاء بالحقائق والمجاز كثير في كتاب الله تعالى جدا او يعتمد في حكمه
على القرائن والقضاء بالمراد وحينئذ لا ينبغي ان يجعل ما ورد في كتاب الله كيف
كان موضوعا لذلك المعنى الذي ورد فيه ولا يفيد ذلك استدلال حجة الورود على الصراحة
والوضع نعم يحسن الاستدلال بالورود على المشي وعدمه اما الوضع فلا فاذا تقرر هذا
على ان المراد هو الاشتهار العرفي فينبغي ان لا يكون الانطلاق صريحا وان كان
فيه الطاء والقاف واللام وفيه معنى ازالة القيد لان المشتهر هو الطلاق وكذلك الطلاق
وكذلك اطلقتك وانطلقت منك واطلقي مني وانت منطلقة وقد خالف ابو
حنيفة واحمد بن حنبل رضي الله عنهما في انا طالق منك لانه ليس محبوسا بالنكاح
بل هي المحبوسة وقياسا على قوله انا طالق فلو كان محلا للطلاق لوقع كالمرأة
ولان الرجل لا يوصف به فلا يقال زيد مطلق ونقل الباجي في المنتقى عن ابي سعيد مثل
ذلك ووافقوا المشهور الشافعي وقالوا وجب عن الاول انه محبوس عن عمتها واختها
والزيادة على الاربع والنفقة وغيرها مما هو لازم فيخرج عن لزومه وعن
الثاني ان وصفه بطالق جائز ان يكون عن امرأة فلم يعينها اللفظ واذا قال انت
طالق تعين ان يكون من عصمة تعرض تعدد الازواج دون الزوج وعن الثالث
ان مطلق اسم مفعول يقتضي ان يكون المقتضي للطلاق غيره وهو متعذر وقال
الحنفية انت مطلقة بسكون الطاء وتخفيف اللام لا يكون طلاقا الا بالنية لانه
ليس مختصا بالنساء وهو متجه وقال بعض الشافعية انت الطلاق كناية لان التعبير
بالمصدر عن اسم الفاعل مجاز فيفتقر الى النية وجوابه انه مجاز تعين بقرينة
تقدم انها عين الطلاق واذا تعين لاسم الفاعل استغنى به عن النية لان التعيين
مانع من التردد والنية انما تصلح حالة التردد **تنبيه** ينبغي ان يعلم انه
ليس في اصل اللغة ما يقتضي طلاق المرأة البتة ولا العظة ولا حرة وهذا شيء لا يكاد
يظهر بالبال وبيانه انه اذا قال انت طالق ثلاثا هذا اعظم ما يتوهم انه صريح لغة
وليس كذلك بل هذا لا يوجب طلاقا البتة بحسب ان اللغة انما تقتضي ان يقع

الصيغة وضعتها العرب للإخبار هذا هو أصل الوضع ومقتضى ذلك أن يكون
قوله أنت طالق ثلاثا لا عبرة به والطلاق لا يلزم بالخبر الكذب إجماعا ومن ههنا
افترق الناس فريقين نحوهما وهم الحنفية قالت هي باقية أخبارا على حالها
وإنما الشرع يقدر وقوع مخبرها قبل النطق بها بالزمن الفرد لضرورة تصديقه
وإن اضطرها فالزمه ما نطق به من الطلاق وكذلك قالوا في صيغ العقود جميع صيغ
العقود من بعت واشتريت ونحو ذلك والفريق الآخر وهو المالكية والشافعية
يقولون هذه الصيغ انتقلت في العرف عن الخبر لإنشاء الطلاق ويلزم الطلاق بالإ
نشاء ومتى قصد الخبر وعدل عن الإنشاء الذي انتقل إليه العرف لا يلزمه طلاق فهذه
هي المذاهب الواقعة في هذه الصيغ كلها وظهر من ذلك أنه ليس في اللغة
لفظة واحدة تقتضي وقوع الطلاق من حيث هي لغوية بل لا بد من التقدير كما
قاله الحنفية أو النقل كما قاله غيرهم وإذا تقرر هذا فيلزم على رأي الحنفية ألا يكون
لفظ الطلاق صريحا مستغنيا عن النية لأنه قد تقدم أنه لا يدل لغة على الإخبار
عن إزالة قيد النكاح بخصوصه بل عن إزالة قيد كيف كان قيد النكاح أو قيد الحديد
أو غيرهما فلا قصور لقيد النكاح البتة لأنه ليس إخبارا عنه بخصوصه
مجازا كناية وصار ذلك اللفظ مجملا كناية فإن نوى بها الطلاق الذي هو إزالة
قيد النكاح بخصوصه لزم ما ذكروه من التصريح وإلا فلا يلزم تقرير صرفه
لأنه لم يقصد الإخبار عن زوال العصمة ويلزم على رأينا القائلين بأنه إنشاء أن يكون
طلاقا الصريح ما نقل لإنشاء إزالة القيد وصار مستغنيا عن النية وما لم يقع فيه النقل
كذلك ويمكن استعماله في إزالة العصمة لمجاز العلاقة بينهما فهو كناية وما
لا علاقة فيه كالأكل والشرب والتسبيح ونحوهما في الخلاف المتقدم
ولكن لا صريحا ولا كناية وهذا هو الذي نتجه ويكون لفظ الحرام والخلية والبرية
ونحوهما مما ثبت فيه النقل صريحا ولا يقال فيه إنه كناية التحقت بالصريح لأنه
لا صريح إلا بالنقل حينئذ فأي لفظ نقل كان هو الصريح من غير امتياز لفظ عن
لفظ في ذلك لاستواء الجميع في عدم إفادة زوال العصمة لغة وفي إفادة زوالها
بالنقل لا مزية لبعضها على بعض إن حصل فيها النقل ويلزم على هذا أيضا بحث
آخر وهو أن النقل إنما هو من قبل العرف فإن انتقل العرف إلى الضد صار المشتهر خفيا
والخفي مشتهرا أن يكون ما قضينا بأنه صريح يصير كناية وما قضينا بأنه كناية

لا إله إلا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على
كل شيء [illegible]

يصير صريحا بسبب العرف الطارئ ولذلك الأحكام [illegible] ينتقل العرف أيضا بل يبطل بفقد يلزمه
أن لا يصير شيء من الألفاظ صريحا بالاحتياج جميع الألفاظ في لزوم الطلاق بها إلى
النية ويلزم أمر ثالث وهو أن المفتي لا يحل له أن يفتي أحدا بالطلاق حتى يعلم أنه من أهل
بلد ذلك العرف الذي يرتب الفتيا عليه فإن كان من أهل بلد آخر ليس فيه ذلك العرف
أفتاه بحكم الله تعالى باعتبار حال بلده من صريح وكناية على الضابط المتقدم
فإن العوائد لا يجوز الاشتراك فيها بين البلاد وخصوصا البعيدة الأقطار وتكون
الفتيا في كل زمان بحسب عرفها فمتى تغير العرف بطل هو وإن لم [illegible] فإن وجدناه فيما
أفتي به وإلا توقف عن الفتيا وهذه هي القاعدة في جميع الأحكام المبنية على القواعد
كالنقود والسكك في المعاملات والمنافع في الإجارات والأيمان والوصايا والنذور
في الإطلاقات فتأمل ذلك فقد غفل عنه كثير من الفقهاء ووجدوا الأئمة الأول قد
أفتوا بفتاو بناء على عوائدهم وسطروها في كتبهم بناء على عوائدهم ثم المتأ
خرون وجدوا تلك الفتاوى فأفتوا بها وقد زالت تلك العوائد فكانوا مخطئين
خارقين للإجماع فإن الفتيا بالحكم المبني على مدرك بعد زوال مدركه خلاف
الإجماع ومن لفظ الحرام والخلية والبرية ونحوها مما هو مسطور لمالك أنه يلزمه
به الطلاق الثلاث بناء على عادة كانت في زمانه وأكثر المالكية اليوم يفتي
بلزوم الطلاق الثلاث بناء على المنقول في الكتب عن مالك وتلك العوائد قد زالت
فلا نجد أحدا اليوم يطلق امرأته بالخلية ولا بالبرية ولا بحبلك على غاربك ولا بوهبتك
لأهلك ولو وجدت امرأة بعد امرأة مرارا كثيرة لم يكن ذلك نقلا يوجب لزوم
الطلاق الثلاث من غير نية ألا ترى أن لفظ الأسد كثير الاستعمال في الرجل الشجاع
ولا نقول إنه منقول إليه وكذلك لفظ الشمس والبدر في ذوات الجمال والبحر
في الغيث والندا ونحوها في الكرام الذين لهم المال ومع ذلك لم تصر هذه الألفاظ
منقولة لهذه المعاني بل ضابط المنقولات أن يصير اللفظ يفهم منه المعنى بغير قرينة
وهذه الألفاظ لا يفهم منها هذه المعاني إلا بالقرينة فلذلك لم تصر منقولة فتأمل
ذلك وتظهر لك ما عليه هؤلاء المتأخرون ونحو الفتاوى الفاسدة في هذه الألفاظ
وظهر لك بهذه المباحث الفرق بين قاعدة الصريح وقاعدة ما ليس بصريح على
القواعد الصحيحة ﻫ

الفرق الثاني والستون والمائة

بين قاعدة ما يشترط في الطلاق من النية وبين قاعدة ما لا يشترط فيه

اعلم أن النية شرط في الصريح إجماعا وليست شرطا إجماعا وفي اشتراطها قولان وهذا هو
متحصل الكلام الذي في كتب الفقهاء وهو ظاهر التناقض ولا تناقض فيه فحيث
قال الفقهاء إن النية شرط في الصريح فيريدون القصد لإنشاء الصيغة احترازا
من سبق اللسان لما لم يقصد مثل أن يكون اسمها طارقا فيناديها فيسبق لسانه
فيقول لها يا طالق فلا يلزمه شيء لأنه لم يقصد اللفظ وحيث قالوا النية ليست
شرطا في الصريح فمرادهم القصد لاستعمال الصيغة في معنى الطلاق فإنها لا تشترط
في الصريح إجماعا وإنما ذلك من خصائص الكنايات أن يقصد بها معنى الطلاق وأما
الصريح فلا وحيث قالوا في اشتراط النية في الصريح قولان فيريدون بالنية هنا
الكلام النفسي فإنهم يطلقون النية ويريدون الكلام النفسي وهو المراد في
قولهم في الطلاق بالنية قولان أي بالكلام النفسي وإلا فمن قصد وعزم على
طلاق امرأته لا يلزمه بذلك طلاق إجماعا وإنما المراد إذا أنشأ طلاقها بكلامه النفسي
كما ينشئه بكلامه اللساني فيعبرون عنه بالنية وعبر عنه ابن الجلاب
بالاعتقاد بقلبه فقال ومن اعتقد الطلاق بقلبه ولم يلفظ به بلسانه ففي لزوم الطلاق
له قولان فالاعتقاد لا يلزم به طلاق إجماعا فلو اعتقد الإنسان أنه طلق امرأته ثم
تبين له بطلان اعتقاده بقيت له زوجة إجماعا وإنما المراد الكلام النفسي فالمشهور
اشتراطه كما قاله أبو الوليد في المقدمات وأنه إذا طلق بلسانه لا بد أن يطلق
أيضا بقلبه فظهر أنه لا تناقض فيما قالوه وأنها أحوال مختلفة وفي الفرق أربع
مسائل نوضحه **المسألة الأولى** قال مالك في المدونة لو أراد
التلفظ بالطلاق فقال اسقيني أو نحوه فلا شيء عليه حتى ينوي طلاقا فهاهنا تلفظ
به فيجتمع اللفظ والنية فلو قال أنت طالق البتة ونيته واحدة فسبق لسانه
البتة لزمه الثلاث قال سحنون إذا كان عليه بينة بذلك ولم ينوه قيل إن اللفظ
وحده لا يلزم به الطلاق وهو لم توجد منه نية مع لفظة الثلاث فلذلك لا يلزمه
ثلاث في الفتيا ويلزمه الثلاث في القضاء بناء على الظاهر **المسألة
الثانية** إذا قال أنت طالق ونوى من وثاق ولا بينة وجاء مستفتيا صدق
كقوله أنت برية ولم ينو طلاقا ويؤخذ الناس بألفاظهم ولا تنفعهم نياتهم إلا أن تكون

قرينة مصروفة قال صاحب التنبيهات في الخلاف على هذه المسألة وقيل يدين وقيل لا
إلا أن يكون جوابا وهو مذهب الكتاب قال ويتخرج من هذه المسألة إلزام الطلاق
بمجرد اللفظ ومن قوله في الذي أراد ولحقه فسبق لسانه البتة ومن هزل الطلاق وأيضا
ويؤخذ اشتراط النية مع اللفظ من غير مسألة في الكتاب يعني من قوله أنت طالق
وأراد تعليقه ثم بدا له فلا شيء عليه وله نظائر في المذهب ووافق صاحب التنبيهات
اللخمي على أن مسألة الوثاق طلاق بمجرد اللفظ والرابع الطلاق بمجرد اللفظ إنما هو
إذا نطق بلسانه غير مطلق بكلامه النفسي كما قال في مسألة البتة أما إذا
قصد به إزالة العصمة إلى غيره نحو مسألة الوثاق فالتزام الطلاق به [illegible]
خلاف الإجماع لم يبعد لأنه نظير من طلق امرأة فقيل له ما صنعت فقال هي طالق
وأراد الإخبار قال أبو الطاهر لا يلزمه في الفتيا إجماعا ونظيره أيضا من له أمة وزوجة
اسم كل منهما حكمة فقال حكمة طالق وقال نويت الأمة لا يلزمه طلاق
في الفتيا اتفاقا فينبغي أن يجري في مسألة الوثاق على اللزوم في القضاء دون الفتيا
وأما قوله وجاء مستفتيا فإن أوهم اللزوم في الفتيا فيعارض بقوله يؤخذ
الناس بألفاظهم ولا تنفعهم نياتهم إلا أن تكون [illegible] ومن المفتي وكذا اشتراط
القرينة فإن المفتي يتبع الأسباب والمقاصد وإن [illegible] ويلزم [illegible]
[illegible] وتعتبر الفروق بين هذه وبين ما ذكر من النظائر **المسألة
الثالثة** إذا قال أنت طالق واحدة ونوى عدد الثلاث لزمه ووافقنا الشافعي
وقال أبو حنيفة رضي الله عنه إذا نوى الثلاث لزمه والمجردة رجعية لأن اسم
الفاعل لا يفيد إلا أصل المعنى فالزائد يكون بمجرد النية والنية لا توجب طلاقا فإن
وجوابه أن لفظ ثلاثا أو الثلاث به تغيير المراد باللفظ نحو قوله نقصت
عيني بل [illegible] فقوله [illegible] بغير اختصاص العدد بالمراد منهم وإن كان لا يدل عليه
لغة فكذلك ثلاثا يخص اللفظ بالبينونة وكل ما كان يخص مع النفسي وجب
أن يعتبر فيه لأن النفسي إنما جعل ليفهم السامع لا الثبوت ذلك الحكم في نفسه كما مر
كقوله تعالى أقيموا الصلاة لا يدل على خصوص الصلوات الشرعية لا كونها ورد
البيان عن السنة في خصوصياتها وهيآتها ونحو ذلك على ذلك ثابتا باللفظ القرآن
وأجمع المسلمون على أن الصلوات والزكاة مشروعة بالقرآن والقاعدة أن كل
بيان لمجمل يعد منطوقا به في ذلك المجمل كقوله هاهنا فلأن أبا حنيفة رحمه الله رد

وافقنا على قوله أنت بائن وأنت طالق إلا وطلقتك وطلقي نفسك أنه إذا
نوى بها الثلاث لزمته وكذلك ما نقلنا ⊙ **المسألة الرابعة**
حكى صاحب مجالس العلماء أن الرشيد كتب إلى قاضيه أبي يوسف هذه الأبيات
وبعث بها إليه يمتحنه بها ⊙

فإن ترفقي يا هند فالرفق أيمن ... وإن تخرقي يا هند فالخرق أشأم
فأنت طلاق والطلاق عزيمة ... ثلاثا ومن يخرق أعق وأظلم
فبيني بها إن كنت غير رفيقة ... وما لامرئ بعد الثلاث مقدم

وقال إذا نصبنا ثلاثا كم يلزمه وإذا رفعنا كم يلزمه فأشكل
عليه ذلك وحمل الرقعة إلى الكسائي وكان معه في الدرب فقال له الكسائي اكتب له في
الجواب اكتب له يلزمه بالرفع واحدة وبالنصب ثلاثا يعني أن الرفع يقتضي خبرا
عن المبتدأ الذي هو الطلاق الثاني ويكون منقطعا عن الأول ثم يعود إلى قوله فأنت
طلاق فيلزمه واحدة وبالنصب يكون تمييزا لقوله فأنت طالق فيلزمه الثلاث
فإن قلت إذا نصبناه أمكن أن يكون تمييزا عن الأول كما قلت وأمكن
أن يكون منصوبا على الحال من الثاني أي الطلاق معزوم عليه في حال كونه ثلاثا
أو تمييزا له فلم خصصته بالأول **قلت** الطلاق الأول منكر يحتمل
بسبب تنكيره جميع مراتب الجنس والعدد والأنواع من غير تنصيص على
شيء منها لأجل التنكير فاحتاج إلى التمييز ليحصل المراد منه لأنه المنكر المجهول
وأما الثاني فمعرفة استغنى بتعريفه واستغنى أيضا بالناشئ عن لام التعريف عن
البيان فيما هو المرجح ⊙ **ويحكى** أن الرشيد بعث له بهذه الرقعة
أول الليل وبعث أبو يوسف الجواب بها أول الليل على حاله وجاءه من آخر الليل
بغال موسقة بما شاء وتحفا جائزة على جوابه فبعث بها أبو يوسف إلى الكسائي
ولم يأخذ منها شيئا بسبب أنه الذي أعانه على الجواب فيها ⊙

الفرق الثالث والستون والمائة
بين قاعدة الاستثناء من الذوات
وبين قاعدة استثنائه من الصفات

اعلم أن البابين وإن استويا في صحة الاستثناء غير أن باب الاستثناء من
الصفات يجوز أن يؤتى فيه بلفظ إلا في استثناء الكل من الكل على الظاهر

حكاية بها فائدة

...على مقتضى الإعراب
...ع النظر عن الثبت
...ليتي والإلاف الشاعر
...صوبه أن الثلاث
...يل قوله فبيني بها
...كنت غير رفيقة البيت
...معناه كان هشاطع
...لمعنى والله الصواب
...لا من الرفع والنصب
...مل الوقوع الثلاث
...الواحدة تأمله

عن باب الاستثناء من الذوات وبيان ذلك بمسئلتين **المسئلة الأولى**
نقل صاحب الجواهر وقاله ابن أبي زيد في النوادر أن القائل إذا قال أنت طالق واحدة
إن كان مستفتيا وقال نويت ذلك في موضعه وسكت لم يكن طلاقا فإن لم
يلزمه شيء لأنه طلاق بغير نية وإن كان عليه بينة يختلف فيه لأنه أتى بما يشبه
الكلام في الإنشاء هذا النحو ويقتلب إذا قال أنت طالق واحدة إلا واحدة وإنما الا
ستثناء على الواحدة يقع عليه اثنتان وكذلك إذا قال أنت طالق واحدة وواحدة
وواحدة إلا واحدة فإنه يلزمه طلقتان إن أعاده على طلقة أو ثلاثا إن أعاده على الوحدة
وهذه المسألة من مشكلات المسائل عند الفقهاء ووجه تقريرها وإيضاحها
أن قوله أنت طالق واحدة معناه طلقة واحدة والطلاق مصدر وموصوفه بالو
حدة فههنا حينئذ صفة وموصوف في كلامه فإن مصدر وقع الصفة ومن الموصوف
نفرع بعض ما نطق به بعض ولنا قاعدة عقلية أن كل ضدين لا ثالث لهما إذا
رفع أحدهما تعين ثبوت الآخر كقولنا هذا العدد ليس بزوج فيتعين أن يكون فردا
أو ليس بفرد فيتعين أن يكون زوجا لأنه لا واسطة بين الزوج والفرد في العدد وكذلك
هاهنا لا واسطة بين الوحدة والكثرة في حقيقة المصدر فإذا رفع الوحدة عن
مصدر الطلاق تعين ضدها وهو الكثرة وأول مراتب الكثرة اثنان فيلزمه طلقتان
لأن الاطلاق اللازمة من الزائد عليهما وهذه المسألة لها ست حالات الحالة الأولى
ما تقدم الحالة الثانية أن يقصد بقوله واحدة قبل الاستثناء الصفة وحدها
ثم يستثنيها فاستثناؤه باطل لأنه رفع جملة ما وضعه أولا الحالة الثالثة
أن يقصد بقوله واحدة نفس الطلاق من حيث هو طلاق وإنما جاء به لنفي الوحدة
لا لنفي الكثرة ثم يورد الاستثناء أيضا على هذا المعنى بعينه فلا ينفعه الاستثناء
لأنه رفع عين ما وضع الحالة الرابعة أن يقصد بقوله أولا المصدر الموصوف بالوحدة
ويقصد بقوله إلا واحدة الطلاق الموصوف بالوحدة فلا ينفعه أيضا استثناؤه لأنه
رفع جملة ما وضعه الحالة الخامسة أن يريد بلفظه إلا واحدة الطلاق الموصوف
بالوحدة ويقصد بقوله إلا واحدة المصدر من حيث هو هو وهو مفهوم الطلاق دون الوحدة
فهاهنا مستثنى لبعض ما نطق به مطابقة غير أنه يلزم من نفي أصل الطلاق نفي
صفاته من الوحدة والكثرة فتنتفي الصفة مع الموصوف فيبطل استثناؤه
ويلزمه طلقة لأنه لم يبق شيئا بالمطابقة ولا الالتزام الحالة السادسة أن يستعمل

أي إذا قال أنت طالق واحدة وواحدة إلا واحدة طلقتان

قوله إذا قال أنت طالق واحدة في الطلاق في وصف الثلاث لا تنضبط إلا في الطلاق والجنس وإن أراد تعدد
معينا منه فإن قال هذه إلا الواحدة يجري بها بعض ذلك العدد الذي كان يقصده
لزمه طلقتان وهما اللتان بقيتا مع نية الأولى وخرجت واحدة من الثلاث بالا
ستثناء فهذا تقرير هذه المسألة وبها يظهر قوله أنت طالق واحدة إلا واحدة
كيف يلزمه اثنتان وكذلك إذا قال واحدة وواحدة وواحدة إلا واحدة
إن أراد بالاستثناء إخراج هذه الثلاث لزمه اثنتان وإن أراد استثناء الصفة وهي
الوحدة عن طلقة من هذه الطلقات الثلاث المتقدمة فمقتضى ذلك أن يلزمه أربع
تطليقات لأنه رفع حكم صفة الوحدة عن طلقة من الثلاث فيقع فيها الكثرة
فتصير تلك الطلقة طلقتين كما تقدم تقريره لكن لما لم يكن سبيل إلى لزوم
أربع بالإجماع اقتصر بها على ثلاث كما لو قال أنت طالق أربع تطليقات ومن
الاستثناء في الصفات قول الشاعر: قاتل ابن البتول إلا عليا. قال
الأدباء معناه قاتل ابن فاطمة البتول التي انقطعت عن الأزواج إلا عن علي
فاستثنى من صفتها ولم يستثنها في أنها في الكلام لم يستثن جملة
الصفة كما تقدم في مسألة الطلاق بل من متعلقها فإن الانقطاع الذي هو التبتل
يمكن أن يكون عن الأزواج كلهم فلذلك استثنى من متعلق التبتل عليا
رضي الله عنهم وهو من التبتل قوله تعالى وتبتل إليه تبتيلا أي انقطع إليه انقطاعا

المسألة الثانية قوله تعالى أفما نحن بميتين إلا موتتنا الأولى
فهذا الاستثناء نوع من الصفة وهي الموتة الأولى وقوله بميتين لفظ
يشملهم بصفة الموت ولم يستثنوا أنفسهم جملة بل بعض أنواع الصفة
فصار الاستثناء تارة يقع في جملة الصفة كمسألة الطلاق وفي بعض
أنواعها كالآية وفي بعض متعلقها كالشعر المتقدم فتأمل ذلك وعلى
هذه القاعدة تقول مررت بالساكن إلا الساكن فتستثني الصفة من الصفة
وهو السكون فقط وتترك الموصوف فيتعين له الحركة فيكون مرورك
بالمتحرك وكذلك مررت بالمتحرك إلا المتحرك تعين أنك مررت بالساكن كما تقدم
التقرير وقد بسطت هذه المسائل في كتاب الاستغناء في أحكام الاستثناء
وهو مجلد كبير نحو خمسين بابا وأربعمائة مسألة لم يعبر في جميع ذلك إلا الاستثناء
والاستثناء من الصفة أفرد أبوابه وقد بسطت هاهنا هذه المسائل وظهر لك

أنظر اسم هذا الكتاب
من

معنى هذه المسائل في الطلاق وغيره ولولا ذلك لم يفهم أصلا البتة فتقاس القواعد ونوادر
المسائل جميع ذلك من فضل الله تعالى على خلقه يعرفنا الله سواء السبيل في القول والعمل

من الكل

الفرق الرابع والستون والمائة
بين قاعدة استثناء الكل وبين قاعدة استثناء
الوحدات من الطلاق وغيره

اعلم أن العلماء نصوا على أنه إذا قال
قام زيد وعمرو وخالد إلا خالدا لا يجوز لأن المستثنى جملة منطوق بها في المعطوف وإلا
ستثناء إنما جعل لإخراج ما كان يعرض النسيان فيندرج في الكلام فهو إنما يخرج بالاستثناء
وإذا أفصح بالشيء بالعطف لا يصح استثناؤه بعد ذلك لأنه مثل الكلام المستقل المقصود
وعلى سياق هذه القاعدة يمتنع أنت طالق واحدة وواحدة وواحدة إلا واحدة لأنه
استثناء جملة منطوق بها وهو المعطوف كما تقدم غير أن أصحابنا حكوه وما علمت فيه
خلافا ويجعلونه بأن الثلاث لها عبارات أنت طالق ثلاثا وأنت طالق واحدة وواحدة وواحدة أي
واحدة فتجامع الاستثناء من الثلاث لكن يمتنع من هذه العبارة الأخرى والفرق أيضا
أن خصوص الوحدات ليست مقصودة للعقلاء بخلاف زيد وعمرو لكل واحد منهما
خصوص ليس للآخر وأما الوحدات فمستوية من حيث هي وحدات فصار إجمالها وتفصيلها
سواء ويلزم على سياق هذا التعليل إذا قال له علي درهم ودرهم ودرهم إلا درهما
أن يلزمه الدرهمان لأن الدراهم والدنانير عندهم لا تتعين وإن عينت فإن خصوص درهم
لا مزية له على خصوص درهم آخر ولم أر لهم في هذا نقلا فإن صح ولا يظهر فهو أقرب
من حيث الجملة وإن كان العطف ظاهرا في منع الاستثناء مطلقا

الفرق الخامس والستون والمائة
بين قاعدة التصرف في المعدوم الذي يمكن
أن يتقرر في الذمة وبين قاعدة التصرف في
المعدوم الذي لا يمكن أن يتقرر في الذمة

اعلم أن مالكا وأبا حنيفة رضي الله عنهما اتفقا على جواز التعليق في الطلاق
والعتاق قبل النكاح وكذلك العتق قبل الملك فيقول للأجنبية إن تزوجتك فأنت
طالق وللعبد إن ملكتك فأنت حر ويلزمه الطلاق والعتاق إن تزوج أو اشترى
وقال الشافعي رضي الله عنه لا يلزمه شيء من ذلك واتفقنا على جواز التصرف بالنذر
قبل الملك فيقول إن ملكت دينارا فهو صدقة وكذلك جميع ما يمكن أن يتعلق في التسليم

في الذمة في باب المعاملات فتمسك الاصحاب بوجوه **احدها** القياس على
العتق في غير المملوك بجامع الالتزام بالمعدوم ۝ **وثانيها** قوله تعالى
اوفوا بالعقود والطلاق والعتاق عقد لانه عقدهما على نفسه فيجب الوفاء بهما ۝
وثالثها قوله عليه السلام المومنون عند شروطهم وهذا شرط فكان موجب
الوقوف معهما واجاب الشافعية عن الاول بان الفرق بين العتق والطلاق ان العتق يمكن ان يثبت
في الذمم بوقوع الالتزام بناء على ما في الذمة والطلاق والعتاق لا يثبتان في الذمم
والتصرف يعتمد موجودا او معينا او ما في الذمة فاذا انتفيا معا بطل التصرف الا ترى
ان البيع اذا لم يكن على معين ولا في الذمة فانه يبطل كذلك ها هنا **وعن الثاني**
ان قوله تعالى اوفوا بالعقود امر بالوفاء بالعقد والاوامر انما تتعلق بالمعدوم مستقبل
والعقد قد وقع وصار ماضيا فلا يمكن ان يتعلق الامر بالوفاء به فيتعين ان الامر متعلق
بالوفاء بمقتضاه ويكون التقدير اوفوا بمقتضيات العقود ونحن نقول بموجبه
ونوفي بمقتضاه ولكن النزاع في مقتضاه ما هو هل لزوم الطلاق ام لا فلا يحصل
المقصود من الاية وهذا هو الجواب عن الحديث فان الكون عند الشرط انما هو عند
الوفاء بمقتضاه وكون الطلاق من مقتضاه هو عين النزاع **ولقائل** ان يجيبوا
عن هذين الجوابين بان مقتضى العقد ومقتضى الشرط هو ما اتفق عليه لغة
لا انه مقتضاه اجماعا واما المقتضى الشرعي فهو صورة النزاع ونحن انما نتمسك
بالمقتضى اللغوي ولا نشك ان المقتضى اللغوي في العقد والشرط هو لزوم الطلاق
فوجب ان يكون متعلق الامر في الاية والحديث وهو المطلوب ولو حمل على المقتضى
الشرعي لكان التقدير اوفوا بما يجب عليكم شرعا الوفاء به ونحن لا نعلم الوجوب
الا من هذا الامر فيلزم الدور لتوقف كل واحد منهما على الاخر اما اذا حمل على المقتضى
اللغوي لا يلزم الدور لعدم توقف اللغة على الشرع وها هنا قاعدة تشكل
على مذهب مالك وابي حنيفة باعتبارها وهو ان كل سبب شرعه الله تعالى لحكمة
لا يشرع عند عدم تلك الحكمة شرع الزواجر والحدود للزجر ولم يشرع منهما
في حق المجانين وان تقدمت لهم جنايات منهم حالة التكليف لعدم شعورهم بالفاجر
الذي او المهانة والذلة والمهانة في حالة الغفلة فلا يحصل الزجر وشرع البيع
للاختصاص بالمنافع في العوضين ولم يشرع فيما لا ينتفع به ولا فيما كثر غرره
او جهالته لعدم انضباط الانتفاع مع الغرر والجهالة المخلين بالارباح وحصول

الاعيان وشرع اللعان لنفي النسب ولم يشرع في المجبوب والخصي لانتفاء النسب
بغير لعان ونظائره كثيرة في الشريعة وضابطه ان كل سبب لا يحصل مقصوده لا يشرع
والنكاح سبب شرع للتناسل والمكارمة والو[...] فمن قال ان شيئا عينه في صورة
يلزم ان
التعليق قبل الملك فقد التزم شيء عينه مع انتفاء حكمته وكان لا يصح العقد عليها
البتة لكن العقد صحيح اجماعا فدل ذلك على عدم لزوم الطلاق تحصيلا لحكمة
العقد واما وجوب نصف الصداق وتبعيض الطلاق وغيرهما مما يتوقف على صحة
العقد فامور تابعة لمقصود العقد لا انها مقصود العقد فلا يشرع العقد لاجلها
بحيث اجمعنا على شرعيته دل ذلك على بقاء حكمته وهو بقاء النكاح المشتمل على
مقاصده وهذا موضع مشكل على الصحابة فتامله ومن ظفره ايضا بما تقدم من البحث
الفرق بين ما يترتب في الذمم وبين ما لا يترتب واما تاويل الشافعية بقولهم ان
الطلاق حل والنكاح عقد والحل لا يكون قبل العقد وبما يروونه عن رسول الله صلى
الله عليه وسلم فيما خرجه الترمذي لا نذر فيما لا يملك ابن ادم ولا طلاق فيما لا يملك
ولا عتق فيما لا يملك ۝ **والجواب عنه** ان الطلاق لم نقل به في غير
عقد انما نقل يلزم الطلاق الا بعد العقد لا قبله فما قلنا بالحل الا بعد العقد وهذا الجواب
عن الحديث فان طلاق ابن ادم وعتقه انما وقعا فيما ملكه وانما المتقدم التعليق
وربط الطلاق والعتاق والربط ليس نفس الطلاق والعتاق ۝

الفرق السادس والتسعون والمائة بين قاعدة الاعتبارات التي يتقدمها سبب تام وبين قاعدة الاعتبارات التي هي اجزاء اسباب

اعلم ان الاعتبارات ثلاثة اقسام قسم اتفق على ان السبب تقدمه وقسم
اتفق على انه جزء السبب وقسم مختلف فيه هل هو من القسم الاول او من القسم
الثاني فاما القسم الاول وهو ما تقدمها سبب تام فيجوز تاخيرها اجماعا عن السبب
كالخيار في عيوب النكاح وعيوب السلع في البيع وامضاء خيار الشرط ونحوه
كخيار الامة اذا اعتقت تحت عبد واما القسم الثاني الذي هو جزء السبب فهذا لا يجوز
تاخيره كالقبول بعد الايجاب في البيع والهبة والاجارة فلا يجوز تاخير هذا القسم
زمانا يدل على الاعراض منهما على العقد لئلا يؤدي الى التشاجر والخصومات بانشاء عقد
اخر مع شخص اخر والقسم الثالث المختلف فيه الجواب في التمليك اختلف فيه هل

هو من القسم الاول فلا يقدح فيه انما يقدح قولنا الثاني فيقدح روايتان عن مالك قال العجمي
وادركنا جمال المراة ثلاثة ايام كالمصراة والشفعة طالب العراق ومن الصعوبة قال الشيخ
ابو الوليد بن رشد في المقدمات كان مالك يقول المملكة والمخيرة القضاء في المجلس فقط كالمبايعة
ورجع الى ان ذلك لهما وان قامتا ما لم يحصل حاجتهما المشاورة وهذا اذا ابتدأ بها وكيله
فان كتب اليها او ارسل رسولا او علقه على شرط لم يختلف قوله في ان ذلك لها طال او قصر
يدل على الرضى بالاسقاط فهو كثير من شهر لان كلام الزوج صار يتصل بمجاوبة الرسالة
مع موصله ⊙

الفرق السابع والثلاثون والمائة

بين قاعدة تخيير التمليك في الزوجات وبين قاعدة تحريم الاماء فيما يعتقون

انه يقع في الاول ان يقول الزوج لامراته ان اغبت عنك فامرك بيدك فتقول المراة متى غاب بعد اخترت نفسي
وسال عبد الملك ابن الماجشون مالكا عن العرف بين الامين فقال له الاتعرف ام امراة
ولم ارعوا امته ان يكلفها فيها بالحمام بالمدينة فشق ذلك على عبد الملك ⊙ والفرق
ان الزوج يمهر في القضاء لان على الزوج التفرير ولحق الفرق في بيع الامة لم يات زوال وانما
فصحت نفسه باليمين في العقل وزوجها عنه وانما يستفيد بان اذا قالت الحرة ان ملكتني
فقد اخترت نفسي وجرم عليه ان الله تعالى قد اذن للامة في العتق على ان التفرير
وهو العتق لم ات الزوج ⊙ **وجوابه** ان اذن الله تعالى على النفاد فيما ليس
ثبت عليه حقه للتصرف بل وجود التفرير بل اسقاط النفقة قبل البيع وكالاخذ
من الوارث في التصرف قبل مرض الموت وصرف الزكاة قبل ملك النصاب والتكفير
قبل الحنث في اليمين فان هذا التصرف باطل كلها بالكلية وان كان الشارع رتبها
وان رتبها على تلك النفاد دون ان القاعدة ان كل حكم وقع قبل سببه وشرطه لا
يعتد اجماعا وهو بما يعتد اجماعا وبينهما في التقدم قولان وقد تقدمت هذه
القاعدة مبسوطة بالحرة وجرت في حقها سبب وهو قول الزوج مع ان الشرع
المقرر لامة القول في حقها لان ذلك المقدر فقط لان القاعدة ايضا ان حقوق العباد انما
تسقط باذن العباد وقد تقدمت ايضا هذه القاعدة وتظهرت في الوديعة والعارية
ان الملك باذن ربها لا يضمن وباذن صاحب الشرع يضمن ومسائل معه ⊙ قال العجمي
وسوى اصبغ بين الزوجات وسوى اشهب الزوجات بالاماء فالقرم ما يترتب عليه الاختيار

الفرق الثامن والثلاثون والمائة

صح
الشقوق

فانه اذا ليس له ... [illegible] ... اخترت
نفسي ... [illegible]

الفرق اسقاط
الحقوق قبل
تمليكها

بين قاعدة خيار التمليك في الزوجات وقاعدة التخيير

اعلم ان موضع التمليك عند مالك اصل الطلاق
من غير اشعار بالبينونة ولا بالعدد فلها ان تقضي بما دون الثلاث ان شاءت وموضع
التخيير عند الطلاق الثلاث قبل البناء وبعده ومقصوده البينونة فلذلك تقبل نية الزوج
فيما دون الثلاث قبل البناء لحصول المقصود وهو البينونة بالواحدة حينئذ دون ما بعد
البناء لانه صريح في البينونة لا يقبل المجاز كالثلاث اذا نطق بها ⊙ **قال القاضي**
عياض في كتاب التنبيهات في التخيير سبعة اقوال المشهور هو الثلاث نوتها
المراة ام لا فان قضت بدونها بطل يسقط خيارها خلاف والثلاث وان نوى دونها
قاله عبد الملك وواحدة بائنة وللزوج المناكرة في ثلاث وطلقة واحدة بائنة
ان اختارت زوجها او رد الخيار عليه مروي عن مالك وطلقة رجعية عند ابي حنيفة
واسقط ابو حنيفة حكمه مطلقا واتفق الشافعي وابو حنيفة واحمد بن حنبل على انه
كناية لا يلزم به شيء الا بالنية ولان لفظ التخيير يحتمل التخيير في الطلاق وغيره وان
اراد الطلاق يحتمل الواحدة والكثرة ولان بقاء العصمة حق فلا يقول فلا يعتبر
الا بعد على ما لكم ⊙ **احدها** قوله تعالى يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتن
تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن لانه قالوا وهذه الاية تدل على البينونة
بالثلاث وقد اجاب اللخمي من اصحابنا عنها باربعة اوجه ⊙ **احدها** انه عليه
السلام كان الطلاق لا يحتمل لقوله تعالى واسرحكن سراحا جميلا ⊙ **وثانيها**
سلمنا ان الازواج كن اللاتي طلقن لكن السراح لا يوجب الا واحدة كما لو قال سرحتك
وثالثها سلمنا انه الثلاث لكن يختص به عليه السلام ان تحريم الطلاق الثلاث
معلل بالندم وهو عليه السلام امن من الندم ⊙ **ورابعها** ان التخيير انما
كان بين الحياة الدنيا والدار الآخرة ⊙ **وثانيها** ان الحديث الذي عليه السلام
اختارت نفسها فكانت البتة فكان ذلك اصلا في الخيار قال اللخمي وهو غرض
صحيح والذي في الصحيح ان عائشة رضي الله عنها قالت اختار الله ورسوله
والدار الآخرة فالتمس بعد ازواجه مثل ذلك ⊙ **وثالثها** ان المفهوم من هذا
اللفظ عادة انما هو التخيير في الكون في العصمة ومفارقتها هذا هو السابق
للفهم من قول القائل لزوجته خيرتك والرقة في الثلاث يقينا فهو في ان هذا هو المفهوم

عادة والصحيح الذي يظهر لي أن قول الائمة هو مقتضى اللفظ لغة لا عرفية فيخرج الا وقف
مالك رحمه الله أفتى بالثلاث والبتوتة كما تقدم بناء على عادة كانت في زمانه
أوجبت نقل اللفظ عن مسماه اللغوي إلى هذا المفهوم فصار صريحا فيه فهذا هو
الذي يتجه وهو سر الفرق بين قاعدة التخيير والتمليك غير أنه يلزم عليه
أن يبطل الحكم اليوم وتغير الفتيا ويجب الرجوع إلى اللغة كما تقدم فإن الأمة
وتصير كناية محضة بسبب أن العرف قد تغير حتى لم يصر أحد يستعمل هذا
اللفظ إلا في غاية الندرة فضلا عن كثرة الاستعمال التي تصيره منقولا والقا
عدة أن اللفظ متى كان الحكم فيه مضافا إلى النقل العادي بطل ذلك الحكم عند بطلان
تلك العادة وتغير الحكم إلى ما تقتضيه عادة أخرى إن تجددت هذا هو الفقه المتجه

الفرق التاسع والستون والمائة
بين قاعدة ضم الشهادات في الأقوال وبين
قاعدة عدم ضم الشهادات في الأفعال

اعلم أن مالكا رحمه الله قال إذا شهد أحدهما أنه حلف لا يدخل الدار وأنه
دخل وشهد الآخر أنه لا يكلم زيدا وأنه كلمه حلف المشهود عليه فإن نكل حبس
لأن الشاهدين لم يتفقا على متعلق واحد وكذلك إذا اختلفا في العتق على هذه
الصورة وقال إذا شهد أحدهما أنه طلقها بمكة في رمضان وشهد الآخر أنه
طلقها بمصر في صفر طلقت وكذلك العتق قال ابن يونس ويشترط أن يكون بين
البلدين مسافة يمكن قطعها في الأجل الذي بين الشهادتين وتضبط عدتها من
يوم شهادة الأخير قلت وينبغي حمل كلامه على العدة في القضاء أما في الحكم
فلا تعتد إلا من تاريخ الطلاق وقال اللخمي قيل تضم الشهادات في الأقوال
والأفعال إن كان أحدهما قولا والآخر فعلا ويقضى بها وقيل لا يضمان مطلقا وقيل يضمان
في الأقوال فقط وقيل يضمان إذا اتفقا على فعل أو إن كانت أحدهما على قول والآخر
على فعل لم يضما والأقوال كلها للمالكية رحمه الله والمعتمد للأصحاب في الفرق بين الأفعال والأقوال
أن الأقوال يمكن تكررها ويكون الثاني خبرا عن الأول والأفعال لا يمكن تكررها إلا
مع التعدد وهذا الفرق فيه بحث وذلك أن الأصل في الاستعمال الإنشاء وتقدير المعاني
بتجدد الأزمان والقاسم حتى يدل الكل على التأكيد لأنه مقصود الوضع ومقتضى

هذه القاعدة عدم ضم الأقوال والأفعال لعدم وجود النصاب في كل واحد منهما لكن
عارض هذه القاعدة قاعدة أخرى وهي أن أصل قولنا أنت طالق وأنت حر الخبر عن
وقوع الطلاق والعتاق في زمن النطق ويكون ذلك بعت واشتريت وسائر صيغ العقود
وإنما يقتضي استحقاق هذه المعاني بالقرائن والنقل العرفي وإنما الأصل الخبر
فشهادتهما بالقرائن شهادة بقول يصلح للإخبار والإنشاء فيحمل القول الثاني على الإخبار
في المرة الثانية عملا بقاعدة ترجيح الأصل الذي هو الخبر والحمل على الأصل أولى ولذلك
شبهه الأصحاب بما لو أقر بمائة في مجلس وبمائة في مجلس آخر فإنه لا تتعدد عليه الفرية أما لو فرضنا كل
واحد من الشاهدين صمم على الإنشاء فيما سمعه كانت الأقوال كالأفعال
في مقتضى كلام الأصحاب ومقتضى القواعد فيكون سر الفرق على المشهور
أنه إنشاء أولا وإخبار ثانيا عن ذلك الإنشاء ولما كان لفظ الإنشاء ولفظ الخبر
صورتهما واحدة شرع ضم الثاني إلى الأول فيجتمع النصاب في شيء واحد فيلزم الطلاق
والعتاق وأما الفعل الثاني فلا يمكن أن يكون خبرا عن الأول لأنه لا يصلح أن يكون خبرا
عنه فإن الخبر من خصائص الأقوال فصار مشهودا به آخر يحتاج لنصاب كامل في
نفسه فهذا هو سر الفرق ومن لاحظ قاعدة الإنشاء قال بعدم الضم فيهما وهو
كذا هو لإجماعنا على أن اللفظ الأول محمول على الإنشاء لا على الخبر وما نقضي
به ولو كان العتق فيه الخبر والإنشاء وهو متردد فيهما على السواء لم نقض بالطلاق
والعتاق البتة كما نفعله في جميع الألفاظ المترددة وأما ضم الأقوال مع تعدد الأخبار
فيها مع اختلاف المعنى دون خصوص السبب كأن كل شاهد شهد بأنها مطلقة وبأي
سبب كان ذلك لا يعرج عليه ولو صرح بأن الطلاق بها كذا انضمت الشهادات وأما
عدم الضم إذا كانت إحداهما على قول والأخرى على فعل فلأن ذلك مختلف الجنس
والضم إنما يكون في الجنس الواحد وضم الشيء إلى جنسه أقرب من ضمه إلى غير جنسه
وإذا شهد بتعليقين على شيء واحد في زمانين كرمضان وصفر لم يلزمه فإنه يحتمل
الثاني خبرا عن التعليق الأول لا إنشاء لعدم الربط بالاختيار عن ارتباط الطلاق بذلك
المعنى وفي الأول إنشاء الربط به بما عهد من ألفاظ التعليق كالقول في الألفاظ الإنشائية

تفريع قال اللخمي لو شهد أحدهم بالثلاث قبل أمس والآخر
باثنتين أمس والثالث بالواحدة اليوم لزم الثلاث لأن ضم الثاني للأول يوجب اثنتين

والثالث
بيان

قبل سماع الثالث فلما سمعه الثالث ضم الثاني من الاول وكذلك لو شهد الثاني بواحدة
والاخر باثنتين لان الثاني مع الاول طلقتان يضم اليهما طلقة الاخير وكذلك لو شهد الاول
باثنتين والثاني بثلاث والاخير بواحدة فان علمت التواريخ فان جهلت يختلف
في لزوم الثلاث او الاثنتين لان الزايد عليهما من باب الطلاق بالشك ه وقال ابو حنيفة
رحمه الله اذا شهد احدهما بطلقة والاخر بالثلاث لم يحكم بشيء لعدم حصول
النصاب في شهادة منهما ولو شهد احدهما بباينة والاخر برجعية ضمنت الشها
دتان لان الاختلاف هاهنا انما هو في الصفة قال مالك في المدونة اذا شهد احدهما
انه قال في مجلس ان فعلت كذا فامراتي طالق وشهد الاخر انه قال ذلك في مجلس
وشهدوا عليه انه حنث فيهما بالفعل بعد مجلس طلقت لاتفاقهما على التعليق والمعلق
عليه كما لو اتفقا على المفردة ولو اختلفا في زمن الاقرار وان شهد احدهما انه
حلف على التعليق وشهد احدهما انه فعل يوم الجمعة الشرط والاخر انه فعله
يوم السبت طلقت لاتفاقهما على التعليق ووقوع الشرط وكذلك لو نسيا قوله
لمكانين ه **واعلم** ان هذه الاطلاقات انما تصح اذا حمل اللفظ على الخبر
اما لو صمم كل واحد على الانشاء فلا يوجد الضم في هذه المسئلة على تقدير
التفريد الضم في الشهادات وانما وجد في الاطلاقات المحتملة على ما تقدم
بيانه على تلك القواعد المتقدمة ه

الفرق السبعون والمائة بين قاعدة ما يلزم الكافر اذا اسلم وقاعدة ما لا يلزمه

اذا اسلم

اعلم ان احوال الكافر مختلفة فيلزمه ثمن البياعات واجر الاجارات
ودفع الديون التي اقترضها ونحو ذلك ولا يلزمه من حقوق الادميين القصاص
ولا الغصب والنهب ان كان حربيا واما الذمي فيلزمه جميع المظالم وردها لانه
عقد الذمة وهو راض بمقتضى عقد الذمة واما الحربي فلم يرض بشيء فلذلك
اسقطنا عنه الغصوب والنهوب والغارات ونحوها واما حقوق الله تعالى فلا تلزمه
وان كانت فيما تقدم في كفره كالظهار والنذر واليمين من الظهار ولا قضاء
الصلوات ولا الزكوات ولا شيء فرط فيه من حقوق الله تعالى لقوله عليه السلام

يجب اي يقطع

الاسلام يجب ما قبله ه وضابط الفرق ان حقوق العباد قسمان منها ما رضي به
حالة كفره واطمانت نفسه بدفعه لمستحقه فهذا لا يسقط بالاسلام لان الزامه
اياه ليس منفرا له عن الاسلام لرضاه به وما لم يرض بدفعه لمستحقه كالقتل والغصب
ونحوه فان هذه الامور انما دخل عليها معتمدا على انه لا يوفيها اهلها فهذا كله
يسقط لان في الزامه ما لم يعتقد لزومه تنفيرا له عن الاسلام فقدمت مصلحة الاسلام
على مصلحة ذوي الحقوق واما حقوق الله تعالى فتسقط مطلقا رضي بها ام لا والفرق
بينها وبين حقوق الادميين من وجهين احدهما ان الاسلام حق لله تعالى والعبادات
ونحوها حق لله تعالى فلما كان الحقان لجهة واحدة ناسب ان يقدم احدهما على الاخر
ويحصل الحق الثاني لجهة الحق الساقط اما حق الادميين فلجهة الادميين والاسلام ليس
حقا لهم بل لجهة الله تعالى فناسب ان لا يسقط حقهم بتحصيل غير حقهم ه وثانيهما
ان الله تعالى كريم تناسب رحمته المسامحة والعبد بخيل ضعيف فناسب ذلك
التمسك بحقه فسقطت حقوق الله تعالى مطلقا وان رضي بها كالنذور والايمان او
ان لم يرض بها كالصلوات والصيام ولا يسقط من حقوق العباد الا ما تقدم الرضا
به فهذا هو الفرق بين القاعدتين ه

جواد

الفرق الحادي والسبعون والمائة بين قاعدة ما يجزئ فيه فعل غير المكلف عنه وبين قاعدة ما لا يجزئ فيه فعل الغير عنه

الذي هنا الاخراج

اعلم ان الافعال المامور بها ثلاثة اقسام قسم اتفق الناس على صحة فعل غير
المامور به عن المامور فيه كرد المغصوب للمغصوب منه ولم يشترط الفقهاء
فان ذلك يسير المسير وديون التكليف ودفع النفقات للزوجات والاقارب والدواب
فان دفعها غير من وجبت عليه لمن وجبت له اجزأت وان لم يشعر المامور بها من
زوج او قريب وكذلك دفع اللقطة لمستحقها ان لم يشعر ملتقطها وهذا النحو
ومنه قسم اتفق الناس على عدم اجزاء فعل غير المامور به وهو الايمان والتوحيد والا
جلال والتعظيم لله سبحانه وتعالى ومن كذلك حكي في الصلاة الاجماع ونقل
خلافه عن مذهب الشافعي في الصلاة عن الشيخ ابي اسحق ونقل انه مسبوق بالاجماع
وقسم مختلف فيه هل يجزئ فعل غير المامور عن المامور به وهو الحج والصيام لا وفيه اربع

ان ح

مسائل أن **المسألة الأولى** الزكاة تجزئ فيها النية بغير علم من هي
عليه أو بغير إذنه فيها إذا كان يعتقد الإمام ومقتضى أقوال أصحابنا في الأضحية
إذا ذبحها غير ربها بغير علمه وإذنه إن كان القاعد لذلك صديقه وتمشيته أن يفعل
ذلك له بغير إذنه لأنه بمنزلة نفسه عنده لتمكن الصداقة بينهما تجزئه الأضحية
إن كان عنوج الزكاة من هذا القبيل ومقتضى قولهم في الأضحية أن الزكاة
تجزئ لأن كليهما عبادة مأمور بها تفتقر إلى النية وإن كان الغير من هذا القبيل
أجزأ عنه بما لا يفتقر إلى النية على الصحيح من المذهب لأجل شائبة العبادة وعلى
القول بعدم اشتراط النية قال بعض أصحابنا وقاسها على الديون واستدل بأخذ الإمام
لها كرها على عدم اشتراط النية وباشتراطها قال مالك والشافعي وأبو
حنيفة وأحمد بن حنبل رضي الله عنهم لما فيها من شائبة التعبد من جهة مقادير ها
في نصبها والواجب فيها وغير ذلك وإن أخذها الإمام كرها وهو على الاجزاء
عند مالك وعند الشافعي رضي الله عنه اعتمادا على فعل الصديق رضي الله
عنه لظاهر القرآن وهو قوله تعالى خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها
وظاهر الأمر الوجوب الذي أقل مراتبه الإذن والإجزاء ولأن الإمام وكيل الفقراء وله
أخذ حقهم ومن ترك السائر الحقوق وقال أبو حنيفة لا يأخذها الإمام كرها لأن
النية ...الح وعنها بالحبس وغيره لافتقارها للنية والإكراه مع النية متنافيان
المسألة الثانية الحج عن الغير منعه مالك وجوزه الشافعي رضي
الله عنهما بناء على شائبة المال والعبادات المالية تدخلها النيابة ومالك يلاحظ
أن المال فيها عارض بدليل المكي يحج بغير مال بل عروض المال في الحج كعروض المال
في صلاة الجمعة لمن داره بعيدة عن المسجد فيكتري دابة يصل عليها للمسجد
ولم تخرج صلاة الجمعة عن البدني فكذلك الحج والشافعي الفرق بين عروض المال
في الحج أكثر وما ورد في الأحاديث من الحج عن الصبيان والمرضى يحج عنهم
غيرهم ويفعل بعمل الحج والعبادات أمر متبع ⊙ **المسألة الثالثة**
الصوم عن الميت إذا فرط فيه جوزه أحمد بن حنبل وروي الشافعية ذلك أيضا في
مذهبهم لقوله عليه السلام من لم يصم عنه وليه ولم يجوزه مالك لقوله تعالى
وأن ليس للإنسان إلا ما سعى وقياسا على الصلاة ومن هذا الباب الحج عن الميت

المسألة الرابعة عتق الإنسان عن غيره قال مالك في المدونة
من أعتق عبده عن ظهار غيره على جعل جعله له لم يجز المعتق عنه وعليه الجعل
والولاء لكن المشتري يشترط العتق قال ابن القصار إذا لم يكن في الجعل وضيعة
عن الثمن جاز لأنه إذا جاز هبته فبيعه أولى وقال جماعة أقوال في العتق عن الغير
ثلاثة أقوال الإجزاء وهو المشهور قاله ابن القاسم وأشهب عدم الإجزاء وقال عبد
الملك إن أذن في العتق أجزأ عنه والإ فلا وقاله الشافعي رضي الله عنه قال اللخمي
يجزئ العتق عن ظهار الغير عند ابن القاسم وإن كان إنما المعتوق مرفوعا عصمة
يبقى عتق الإنسان عن غيره ويمنع وقع الزكاة عنه فلا يجزئ في الثاني لأنها
لبست في الذمة والكفارة في الذمة قال اللخمي والعتق لا يجزئ فيهما لأنهما كالدين
وهذه المسألة دائرة بين هذه القواعد ⊙ **القاعدة الأولى** قاعدة التقدير
دير الشرعية وهي إعطاء الموجود حكم المعدوم والمعدوم حكم الموجود
فالأول كالغرر والجهالة في العقود إذا قلا وتعذر الاحتراز عنهما كأساس الدار
وقطن الجبة وردة البائع الحواكم ودم البراغيث ونجاسة ثوب المرضع
والوارث الكافر والعبد يقدر عدمه فلا يحجب والثاني تقدير الملك في الذمة منفردا
فإن صداق الروح في المقتول خطأ حتى يصح فيه الإرث فإنها لا تجب إلا بالزهوق وحينئذ
لا يقبل المحل الميراث فيعطى ماله المورث فيقدر الشرع الملك متقدما قبل الزهوق
بالزمن الفرد حتى يصح الإرث ويكتفى بتقدير النية في أول العبادات مستمرة إلى آخرها
ويكتفى بتقدير الإيمان في حق النائم والغافل حتى تعصم دماؤهم وأموالهم وتقدير
الكفر في الكافر الغافل حتى تصح إباحة الدم والمال والذرية وقاعدة التقدير
متقررة في خطاب الوضع ⊙ **القاعدة الثانية** أن العتق
إذا لم يتصل به قبض بطل ⊙ **القاعدة الثالثة** أن الكفارة
عبادة يشترط فيها النية وهو المشهور عندنا وقيل لا تجب النية ⊙
القاعدة الرابعة كل من عمل لغيره عملا أو أوصل نفعا
لغيره من مال وغيره بأمره أو بغير أمره نفذ ذلك فإن كان متبرعا لم يرجع به أو غير
متبرع وهو منفعة فله أجرة مثله أو مال فله أخذه ممن وقع عنه بشرط أن يكون
المعمول له لم يكن عمله بد من استيجار أو إنفاق كالعامل ان كان شأنه فعله إياه بنفسي
استيجار لنفسه أو غلامه وعطلت المصلحة بغير مال فلا عليه والقول قول العامل

في علم الشرع وهذه قاعدة مذهب مالك نص عليها ابن أبي زيد في النوادر وصاحب الجواهر
في كتاب الإجارات ولا تختص هذه القاعدة بما يجب على المرفوع عنه كالديون بل يندرج
فيها غسل الثوب وخياطته ورمي التراب من الدار ونحو ذلك على الشروط المتقدمة
وجعل مالك لسان الحال قائما مقام لسان المقال فكأنه أذن له في ذلك بلسان مقاله ونحا
لهذا الشافعي في هذه القاعدة وحكى الأصحاب في مسألة الغسيل التبرع وإذا لم يأذن المرفوع
عنه بلسان المقال لا يرجع عليه بشيء فمن لاحظ هذه القاعدة وهو مالك وابن القاسم
يقول المعتق قام عن المعتوق عنه بواجب وما شأنه أن يفعله ويقدر انتقال الملك عنه
للمعتوق عنه قبل صدور العتق بالزمن الفرد حتى يثبت الولاء له وتبرأ ذمته من الكفارة
ويشكل عليه بقاعدة النية فإنه يشترطها وهي متعذرة مع الغفلة ويجيب
بالقياس على العتق عن الميت ويجزئ عليه الفرق بأن الحي متمكن من العتق عن نفسه
بخلاف الميت وقد تعذر عليه بأن التفويض يناسب أن يوسع الشرع له في ذلك وله
القياس على أخذ الزكاة كرها مع أنه لا نية فيها ويفرق أيضا بأنها حالة ضرورة
لأجل امتناع المالك وها هنا المعتوق عنه غير ممتنع وبأن مصلحة الزكاة عامة
فيوسع فيها لعموم الضرورة بخلاف الكفارات قليلة وهي خاصة فلا يتخلف فيها
قاعدة النية والشافعي يعتبر قاعدة النية وهي منفية حالة عدم الإذن ولأشهب
يقول لأن ذلك من باب الكلام والإباحة والنية من باب المقاصد والإرادة فلا يقوم أحدهما
مقام الآخر ولا يستقيم فضل الإحسان لعتق ملك غيره وقال أبو حنيفة رضي الله
عنه إن دفع له جعلا أجزأ وإلا فلا القاعدة الثانية فيخرج بالجعل عن الهبة فلا
يحتاج إلى قصد وهذه القواعد هي سر هذه المسألة وهي مشكلة وأشكل منها ما
نص عليه عبد الحق أنه يجوز العتق عن الغير بغير إذنه وهذا أشكل من الواجب
لأن الواجب فيه دلالة الحال دون المقال وها هنا لا دلالة حال ولا مقال فلا يتجه ويكون
أبعد من العتق عن الواجب ومن يشترط الإذن يقول الإذن تضمن الوكالة في نقل
الملك للآذن وعتقه عنه بعد انتقال الملك ويكون المأذون وكيلا في الأمرين
ومتوليا الطرفين العقد والموجب لهذه التقادير كلها أنه لا يصح هذا النص في الأصل
وما تعذر تصحيح الكلام إلا به وجب المصير إليه صونا للكلام عن الإلغاء فهذا
تحرير هذا الفرق وغرر مسائله ⊙

الفرق الثاني والسبعون والمائة

بين قاعدة ما يصل إلى الميت وقاعدة ما لا يصل إليه

القربات ثلاثة أقسام قسم حجر الله تعالى على عباده في ثوابه ولم يجعل
لهم نقله لغيرهم كالإيمان والتوحيد فلو أراد أحد أن يهب قريبه الكافر إيمانه
ليدخل الجنة دونه لم يكن له ذلك بل إن كفر الحي هلكا معا أما هبة الثواب مع
بقاء الأصل فلا سبيل إليه وقيل بالإجماع في الصلاة أيضا وقيل لا إجماع فيها وقسم
اتفق الناس على أن الله تعالى أذن في نقل ثوابه للميت وهو القربات المالية كالصدقة
والعتق وقسم اختلف فيه هل فيه حجر أم لا وهو الصيام والحج وقراءة القرآن فلا يصل
شيء من ذلك للميت عند مالك والشافعي رضي الله عنهما وقال أبو حنيفة وأحمد بن
حنبل يصل ثواب القراءة للميت فمالك والشافعي رضي الله عنهما يحتجان بالقياس
على الصلاة ونحوها مما هو فعل بدني والأصل في الأفعال البدنية أن لا ينوب أحد
منهما عن الآخر ولظاهر قوله تعالى وأن ليس للإنسان إلا ما سعى ولقوله عليه
السلام إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث علم ينتفع به وصدقة جارية
وولد صالح يدعو له واحتج أبو حنيفة وابن حنبل بالقياس على الدعاء فإنا
أجمعنا على أن الدعاء يصل للميت فكذلك القراءة والكل عمل بدني ولظاهر قوله
عليه السلام للسائل صل لهما مع صلاتك وصم لهما مع صيامك يعني أبويه ⊙
والجواب عن الأول أن القياس على الدعاء لا يستقيم فإن الدعاء فيه أمران
أحدهما متعلقه الذي هو مدلوله نحو المغفرة في قولنا اللهم اغفر له والآخر
ثوابه فالأول هو الذي يرجى حصوله للميت ولا يحصل إلا له فإنه لم يدع لنفسه وإنما
دعا للميت بالمغفرة والثاني وهو الثواب على الدعاء فهو للداعي فقط وليس للميت
من الثواب على الدعاء شيء فالقياس على الدعاء غلط وخروج من باب إلى باب وأما
الحديث فإما أن نجعله خاصا بذلك الشخص أو نعارضه بما تقدم من الأدلة ونحملها
بأنها حق ومع ذلك فلا يزال عدم الانتقال ومن الفقهاء من يقول إذا قرئ عند القبر حصل
للميت أجر المستمع وهذا لا يصح أيضا لانعقاد الإجماع على أن الثواب يتبع الأمر
والنهي فما لا أمر فيه ولا نهي لا ثواب فيه بدليل المباحات وأرباب الغفلات والموتى
انقطع عنهم الأمر والنهي وإذا لم يكونوا مأمورين لا يكون لهم ثواب وإن
كانوا مستمعين ألا ترى أن البهائم تسمع أصواتنا بالقراءة ولا ثواب لها لعدم الأمر
لها بالاستماع فكذلك الموتى والذي يتجه أن يقال لا يقع فيه خلاف أنه يحصل لهم

قال الغزالي [illegible] إذا دخلتم المقابر فاقرؤوا بفاتحة الكتاب والمعوذتين وقل هو الله أحد واجعلوا ذلك لأهل المقابر فإنه يصل إليهم قال القرطبي وقد خرج [illegible] عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من مر على المقابر وقرأ قل هو الله أحد إحدى عشرة مرة ثم وهب أجره للأموات أعطي من الأجر بعدد الأموات [illegible] وحدثنا شيخنا أبو عمر [illegible] ختم على زوجته ليلة [illegible] [illegible]

بركة الغزاة لا ثوابها كما تحصل لهم بركة الرجل الصالح يكون عندهم أو يدفنون
عنده فإن البركة لا تتوقف على الأعمال فإن البهيمة تحصل لها بركة راكبها ومجاورتها
وأمر البركات لا ينكر فقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم تحصل بركته للبهائم
من الخيل والحمير وغيرها كما روي أنه ضرب فرسا بسوط فكان لا يسبق بعد أن كان
يعرف بالبطء والحركة وحماره عليه السلام كان يذهب إلى بيوت أصحاب رسول الله صلى
الله عليه وسلم فيستدعيهم إليه بنطحه برأسه الباب وغير ذلك من بركاته عليه
السلام كما هو مروي في معجزاته عليه السلام وكراماته عليه السلام وهذه المسألة
إن كانت مختلفا فيها فينبغي للإنسان أن لا يهملها فلعل الحق هو الوصول إلى الموتى
فإن هذه أمور مغيبة عنا وليس الخلاف في حكم شرعي إنما هو في أمر واقع هل هو
كذلك أم لا وكذلك التهليل الذي عادة الناس يعملونه اليوم ينبغي أن يعمل ويعتمد في
ذلك على فضل الله تعالى وما ييسره ويلتمس فضل الله بكل سبب ممكن ومن الله
الجود والإحسان هذا هو اللائق بالعبد

أنهى التهليل اليوم على ذا استمر في المتعالم للمعري

الفرق الثالث والسبعون والمائة بين قاعدة ما يبطل التتابع في صوم الكفارات والنذور وغير ذلك وقاعدة ما لا يبطل التتابع

اعلم أن هذه من المواضع المشكلة فإن مالكا رحمه الله قال في المدونة إذا أكل
في صوم الظهار أو القتل أو النذر ناسيا أو مجتهدا أو مكرها أو وطئ نهارا غير
المظاهر منها ناسيا قضى يوما متصلا بصومه فإن لم يفعل ابتدأ الصوم وإن
وطئ المظاهر منها ليلا أو نهارا أول صومه أو آخره ناسيا أو عامدا ابتدأ الصوم
وقال الشافعي رحمه الله إن وطئها ليلا لم يبطل صومه ووافقنا أبو حنيفة رحمه الله
في هذه المسألة وقال الشافعي وأبو حنيفة الفطر يبطل التتابع مطلقا وخالفهما
أحمد بن حنبل وقال لأن الفطر باختياره بخلاف المرض ولا قطع عند الشافعي
بالمرض خلافا لأبي حنيفة وكذلك الحامل والمرضع كالمرض عنده قال أبو الطاهر
من أصحابنا إن أفطر جاهلا فقولان نظرا إلى أن الجاهل هل يلحق بالعامد أم لا وفي
السهو والخطأ ثلاثة أقوال ثالثها التفرقة بين السهو فيجزي والخطأ فلا يجزي
ويبتدئ لأن معه تمييزا بخلاف الساهي وهل التتابع مأمور به فيقدح فيه النسيان
أو النهي عن محرم فلا تقضي ملابسته سهوا فإن الحج ... لا يأثم الإنسان لو لابسه مع علم

الصوم كمن جامع ساهيا أو وطئ أجنبية جاهلا بأنها أجنبية أو أكل طعاما
نجسا أو حراما مغصوبا غير عالم به فإن الإجماع منعقد في هذه الصور كلها على
عدم الإثم ثم قلت ــــ وهذه الفتاوى كلها مشكلة من جهة أن لفظ الكتاب
إنما هو أمر متعلق بالطلب وهو قوله تعالى فصيام شهرين متتابعين ومعناه فليصم
شهرين متتابعين وهذا هو الأظهر فإنه أقرب لموافقة الظاهر ويبقى الخبر خبرا
على بابه ويستفاد الوجوب من قوله تعالى فالواجب عليه والفعل على كل تقدير متعلق
بحيث لا يدفع فكيف يتخيل أنه من باب النهي على الخلاف حتى يمتنع الذين ذكرهم
ابن بشير ولا يمكن الاعتماد في ذلك على أن التتابع إذا كان واجبا كان تركه محرما
فإن كل واجب تركه محرم ولكن تحريم تركه واجب فالواجب من لوازم النهي والتحريم
من لوازم الوجوب فيلتفت المقابل ما لم يسمع في الآية أن التتابع ليس من باب النهي
وأنه يرجع إلى غرض الشريعة بهذا التعبير وإذا تقرر أنه ليس من باب النهي بقي لا
إشكال من جهة أن المطلوب صوم شهرين متتابعين ولم يأت بما كلف به في تلك
الصور كلها الناسي والمجتهد والمكره كلهم لم يأت بما طلب ولم يقع بعضهم مقتضى
لمقتضى الطلب فوجب القضاء في الجميع كما أن الله تعالى طلب الصلاة بالنية
والطهارة والسترة ونحوها من الشروط فمن نسي بعض هذه الأسباب أو اجتهد
فيها فأخطأ أو أكره على عدمها بطلت الصلاة وكذلك إذا أكره على الأكل والشرب
في رمضان أو نسي أو اجتهد فأخطأ فإن صومه يبطل ونظائره كثيرة في الشريعة
فما بال التتابع خرج عن هذا النمط في الكفارات والنذورات هذا وجه الإشكال
وكذلك ما قاله الشافعية الظاهر من الأعذار ينبغي أن يبطل التتابع كما يبطل
الصوم والصلاة بالأعذار وكذلك المرض عند الشافعي وأبو حنيفة مثله فالكل
مشكل والذي يظهر فيه الرواية أن الشهر متى حصل فيه خلل كان يجب ابتداء
الصوم كما قلناه في جميع النظائر المتقدمة لأن الصوم بوصف التتابع لم يحصل
ومتى لم يحصل المطلوب الشرعي مع إمكان الإتيان به وجب الإتيان به هذا هو الفقه
عندي ــــ والجواب عن الإشكال ببيان قاعدة وهي أن الأحكام على قسمين
خطاب وضع وخطاب تكليف فخطاب الوضع هو نصب الأسباب والشروط والموا
نع والتقديرات الشرعية وخطاب التكليف وهو الأحكام الخمسة الوجوب والتحريم
والندب والكراهة والإباحة فأما خطاب الوضع فلا يشترط فيه علم المكلف

أنهى المقصود بها الرائي

والقدرة والارادة كالتوريث بالاسباب والانسان لا يعلم بذلك ولا هو من قدرته
والارادة يدخل الميراث في ملكه وان لم يشعر به وكذلك موجب الضمان على
الصبيان والمجانين والغافلين ويطلق بالاضرار ويوجب الظهر بالزوال والصوم
برؤية الهلال الى غير ذلك مما هو من خطاب الوضع وخطاب التكليف يشترط
فيه العلم والقدرة والارادة فما لا قدرة له عليه لا تكليف به وكذلك ما لم يبلغه
لا يلزمه حتى يعلم به غير ان المتمكن من العلم يقوم مقام العلم في التكليف وقد
تقدمت هذه القاعدة مبسوطة فاذا تقررت فنقول التتابع من خطاب التكليف
لان الصوم مكلف به وصفة المكلف به مكلف بها والتتابع صفة الصوم فيكون
مكلفا بها فيكون من باب التكليف فلذلك سقط الخطاب به في تلك الاحوال المنافية
النسيان والاكراه والمرض والاغماء ونحوها التكليف لطفا من الله تعالى بالعباد
وعدم وطء المظاهر منها قبل التكفير شرط لقوله تعالى من قبل ان يتماسا والمفهوم
من قول القائل افعل كذا قبل كذا ان التقدم شرط ولذلك يصدق قولنا استئذان المرأة
في النكاح وحضور الولي قبل العقد شرطان وكذلك استقبال القبلة قبل الصلاة
والتطهر وانما ان هذه الامور شروط واذا كان نهاية الكلام يفيد الشرطية كان
تقدم العدم شرطا فلذلك لا فرق فيه بين النسيان وغيره فان ما لا يشترط فيه العلم والقدرة
يثبت مطلقا وما ثبت مطلقا اعتبر مطلقا فيكون شرطا في جميع الحالات
فيؤثر فقده والتكليف لما كان العلم والقدرة شرطين فيه فقد التكليف عند
عدمهما فاذا علمت ذلك فالمفهوم من قولنا من قبل ان يتماسا انه يصوم شهرين
متتابعين ليس قبلهما وطء ولا في اثنائهما وطء فهذا امران قد تعذر احدهما
بتقدم الوطء فاستحال بعد ذلك ان يصدق انه يصوم شهرين متتابعين ليس قبلهما
وطء لاجل تقدم الوطء وبقي الاخر وهو انه يصوم شهرين متتابعين ليس
في خلالهما وطء والقاعدة ان المتعذر يسقط اعتباره والممكن يستصحب
فيه التكليف لقوله تعالى فاتقوا الله ما استطعتم ولقوله عليه السلام اذا امرتكم
بامر فاتوا منه ما استطعتم فلذلك قلنا يقطع في الصوم في النهار متعمدا نهارا او وطئها
قبله وان كان وصف تقدم عدم الوطء قد تعذر لانه الممكن الباقي واما في
النذر ونحوه فيأتي بيوم عوض اليوم الذي افطر فيه ناسيا فيصله باخر صيامه تكملة
للعدة لا تحصيلا لوصف التتابع في جميع الصوم بل في اخره فقط لتعذر تحصيله في اثناء

الصوم ثم تعذر بالفطر ناسيا بقي تحصيله في اخره متمكنا فوجب الممكن وسقط
المتعذر على القاعدة المتقدمة وكذلك في جميع الكفارات وانواع الصوم المتتابع
واندفع الاشكال بهذه القاعدة بفضل الله تعالى **مسألة** قال مالك رحمه الله
اذا تطوع بالصوم او بالصلاة ونحوهما مما يجب بالشروع وعرض عارض يقتضي
فساده ناسيا او غلبه لم يجب قضاء الصوم والصلاة وان افطر متعمدا وابطل
الصلاة وجب القضاء فهل على قاعدة الوجوب بالشروع مع ان قاعدة الوجوب
تقتضي القضاء مطلقا الا ترى ان الصلوات الخمس وصوم رمضان يقتضيهما اذا ا
افسدا في غير ذلك فكان يلزم هنا كذلك وهو اشكال كبير بان الواجب
ينبغي ان لا يختلف حاله **والجواب** عنه ان وجوب التطوعات عنده
ماخوذ من قوله سبحانه ولا تبطلوا اعمالكم فنهى سبحانه وتعالى عن الابطال فيكون
الاكمال واجبا مكلفا به والتكليف يشترط فيه القدرة والعلم على القاعدة المتقدمة
فلا يجب الاتمام حالة عدم القدرة والعلم فلا يجب القضاء كذلك واذا تعمد الافساد
اندرجت هذه الحالة في التكليف لحصول القدرة والعلم فوجب القضاء لقوله عليه
السلام في الحديث الصحيح لعائشة وحفصة رضي الله عنهما في صوم التطوع
اقضيا يوما مكانه وكانتا قد افطرتا متعمدتين فاباح ذلك اليوم في حالة يثبت فيها
التكليف على مقتضى الاصل لان القضاء انما يجب بامر جديد فيقتصر به حيث ورد
فان قلت الصوم في رمضان والصلوات الا تقولون ان القضاء انما يجب
بامر جديد فيتبع ذلك الامر على حسب وروده وقد ورد الامر بالقضاء في الواجب
المناط مع العذر وعدمه لقوله تعالى فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام
اخر والمرض عذر وقد وجب معه القضاء فلذلك اوجبنا القضاء مطلقا ولم يرد
لنا في التطوعات مثل ذلك بل في صورة عدم العذر خاصة فاقتصرنا عليها لان
وجوب القضاء تبع للامر به كما تقدم فهذا هو تلخيص الفرق بين قاعدة ما يبطل التتابع
وقاعدة ما لا يبطله وشرط قاعدة خطاب الوضع وقاعدة خطاب التكليف

الفرق الرابع والسبعون والمائة
بين قاعدة المطلقات يقضين قبل علمهن بالطلاق او العدة فلا يلزمهن استئنافها

ويكتفين بما تقدم قبل علمهن وبين قاعدة المرتابات يتأخر الحيض ولا يعلم لتأخره

سببا فإنهن يكتفين عند مالك رحمه الله تسعة أشهر فإنه من عدد الاستبراء فإن تحيض
في خلالها احتسبن بذلك الحيض قرءا وانتظرن بقية الأقراء إلى تسعة أشهر ولا يزلن
كذلك حتى يكمل لهن ثلاثة قروء أو تسعة أشهر فإن انقضت تسعة أشهر لم يحضن فيها
خلالها حيض استأنفن ثلاثة أشهر كمال السنة فإن حضن قبل السنة بحيضة
استأنفن إلى أن تمضي سنة لا حيض فيها ووافقه أحمد بن حنبل رضي الله عنه
وقال الشافعي وأبو حنيفة رضي الله عنهما تنتظر الحيض أو سن الإياس حجة مالك
رحمه الله قول عمر رضي الله عنه أيما امرأة طلقت فحاضت حيضة أو حيضتين ثم
رفعت عنها حيضتها فإنها تنتظر تسعة أشهر فإن بان بها حمل فذلك وإلا اعتدت بعد
التسعة ثلاثة أشهر ولأنهن بعد التسعة أشهر يئسن من الحيض إذ لو كان لظهر
غالبا فيندرجن في قوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن
بقي السؤال المخرج للفرق بين هذه القاعدة وقاعدة تقدم العدد قبل العلم فإنهن
إذا قضين تسعة أشهر لا حيض فيها فقد مضى لهن ثلاثة أشهر في خلال ذلك فلا
حاجة إلى إعادة ثلاثة أشهر أخرى وما الفرق بين هذه الثلاثة وبين الثلاثة تمضي
قبل العلم والمقصود براءة الرحم بمضي ثلاثة أشهر لم يظهر فيها حمل وقد حصلت
بالموضع فهي غاية الإشكال وجوابه أن هذه القسمة وإن انكشف الغيب عن
إياسهن فإن العدة لا بد أن تكون بعد سببها وإن علم حصول براءة الرحم قبل
السبب فإن من غاب عن امرأة عشر سنين ثم طلقها بعد العشر وهو غائب عنها
فإنها تستأنف العدة إجماعا لأن تلك المدة المتقدمة وهي العشر سنين وإن دلت
على براءة الرحم غير أن تلك المدة وقعت قبل السبب والواقع قبل السبب من جميع
الأحكام لا يعتبر به كالصلاة قبل الزوال والصوم قبل رؤية الهلال وإخراج
الزكاة قبل ملك النصاب والله سبحانه وتعالى جعل الإياس سببا للعدة ثلاثة
أشهر لأنه تعالى رتبه عليها بصيغة الفاء بقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم
إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر فتدل هذه الآية على السببية في الإياس من وجهين
أحدهما أن ترتيب الحكم على الوصف يدل على علية ذلك الوصف لذلك الحكم
كقولنا اقطعوا السارق واجلدوا الزاني وثانيهما أن هذه الأوصاف المتقدمة مناسبة
لهذه الأحكام المرتبة عليها كذلك هاهنا يكون الإياس سببا للاعتداد بثلاثة
أشهر والواقع من الأشهر قبل كمال التسعة واقع قبل إياسها وإياسهن من الحيض فيكون

واقعا قبل سببه فلا يعتد به فيتعين استئناف ثلاثة بعد تحقق السبب وأما المطلقات فتمضي
لهن ثلاثة أشهر بعد الطلاق وقبل العلم به والمتوفى عنهن أزواجهن تمضي لهن أربعة
أشهر وعشر بعد الوفاة وقبل علمهن فإن تلك الآجال عدد وقعت بعد أسبابها وهي الوفاة
والطلاق والعلم في تلك الصور ليس سببا إجماعا والإياس هاهنا سببه فلا بد أن يتحقق كما
تحققت الوفاة والطلاق فلذلك لم تعد العدة قبله كما لا تعتبر قبل الوفاة والطلاق
فظهر الفرق بين البابين والتباين بين القاعدتين

الفرق الخامس والستون والمائة بين قاعدة الزاجر بين النادر والغالب يلحق بالغالب من جنسه وبين قاعدة إلحاق الأولاد بالأزواج إلى خمس سنين

وقيل إلى أربع وهو قول الشافعي رضي الله عنه وقيل إلى سبع سنين كلها روايات
عن مالك وقال أبو حنيفة رضي الله عنه إلى سنتين فإن هذا الحمل يأتي بعد خمس
سنين دائر بين أن يكون من الوطء السابق من الزوج وبين أن يكون من الزنا ووقوع
الزنا في الوجود أكثر وأغلب من تأخر الحمل هذه المدة فقدم الشرع النادر على
الغالب وكان مقتضى تلك القاعدة أن يجعل زنا لا يلحق بالزوج عملا بالغالب لكن
الله تعالى شرع لحوقه بالزوج لطفا بعباده وسترا عليهم وحفظا للأنساب وسدا
لباب ثبوت الزنا كما اشترط تعالى في ثبوته أربعة مجتمعين سدا لبابه حتى يعز
ثبوته وأمرنا أن لا نتعرض لتحمل الشهادة فيه وإذا تحملناها أمرنا بأن لا نؤديها
وأن نبالغ الستر على الزاني ما استطعنا على خلاف جميع الحقوق كل ذلك شرع طلبا
للستر على العباد ومنة تعالى عليهم فهذا هو سبب استثناء هذه القاعدة من تلك
القواعد ولا يهتدي على خلاف الإلحاق بالغالب دون النادر فاعلم ذلك واعلم الفرق
بين القاعدتين وهو طلب الستر وما تقدم معه

الفرق السادس والستون والمائة بين قاعدة العدد وقاعدة الاستبراء

إن العدة تجب وإن علمت براءة الرحم كمن طلقها زوجها غائبا عنها بعد عشر سنين
وكذلك إذا توفي عنها والاستبراء ليس كذلك فإن في الجواهر لا يجب الاستبراء
قبل البيع لأمة كانت تحت يده للاستبراء أو وديعة وسيدها لا يدخل عليها

او اشتراها من امراته او ولده الصغير الذي في عياله وسكنه او اشتراها ممن
سيدها عنده فقدم من الغيبة قبل ان تخرج اليه او هي حينئذ حائض او الشيء يكـ
يشتري من شريكه وهي تحت يد المشتري وقال الامام ابو عبد الله كل من امن
عليها الحمل فلا استبراء فيها ومن غلب على الظن حملها او شك فيه استبرئت
وان غلب على الظن براءتها مع جواز الحمل فقولان كالصغيرة والآيسة فيستبريان
لسوء الظن والوخش من العلي فيه وما باعها مجبوبا او امراة او ذو محرم منها والمشهور
ايجابه واشهب ينفيه ويجوز اتفاق البائع والمشتري على استبراء وتحصل حصول
المقصود به فهذه فروع الاستبراء العشر في العدد مثلها فلو علمت براءة المعتدة
قبل الطلاق او الوفاة لابد من العدة والفرق بينهما ان العدة
يغلب عليها شائبة التعبد من حيث الجملة وان كانت معقولة المعنى من حيث الجملة
لانها شرعت لبراءة الرحم وعدم اختلاط الانساب فمن هذا الوجه هي معقولة المعنى
ومن جهة ان العدة تجب في الوفاة على بنت المهد وتجب في الطلاق والوفاة على الكبيرة
المعلوم براءتها بسبب الغيبة وغير ذلك فهذه شائبة التعبد فلما كان في العدة شائبة
التعبد وجب فعلها بعد سببها مطلقا في جميع الصور علمت البراءة ام لا توفية لشائبة
التعبد والاستبراء لم ترد فيه هذه الشائبة بل هو معقول المعنى لبراءة الرحم وعدم
اختلاط الانساب فلذلك حيث حصل المعنى وهو البراءة سقطت الوسيلة اليه وهي
الاستبراء لاجل حصول المقصود فهذا هو الفرق وهو الموجب لخروج تلك الصور عن
الحاجة للاستبراء ولم يخرج مثلها في قاعدة العدد ○

الفرق السابع والسبعون والمائة بين قاعدة الاستبراء بالاقراء يكفي قرء واحد وبين قاعدة الاستبراء بالشهور لا يكفي شهر

مع ان غالب النساء تحيض في كل
شهر قرءا فكان ينبغي ان يكتفى بشهر كما اكتفي بقرء والفرق بينهما ان القرء الواحد وهو
الحيض دال عادة على براءة الرحم فان الحيض لا يجتمع مع الحمل غالبا فكان القرء الواحد
من الحيض دالا على براءة الرحم وعدم الحمل والشهر الواحد وان كان يحصل فيه غالبا
حيض فمن حيث هو لا يحصل براءة الرحم لان المني يمكث في الرحم نحو الشهر
ثم يصير مضغة بعد ان صار علقة ولا يظهر الحمل في الغالب الا في ثلاثة اشهر فيكبر

الحمل ويحصل فيما دون ذلك فالشهر الواحد يجوز ان تكون حاملا فيه فساوى في الظاهر
غير الحامل فلذلك لم يعتبر الشهر الواحد واعتبر القرء الواحد ○

الفرق الثامن والسبعون والمائة بين قاعدة الحضانة يقدم فيها النساء على الرجال بخلاف جميع الولايات يقدم فيها الرجال

على النساء وهو ان قاعدة الشرع انه يقدم في كل موطن وكل ولاية من هو
اقوم بمصالحها فيقدم في ولاية الحروب من هو اقوم بمصالح الحروب من سياسة الجيوش
ومكايد الحروب ويقدم في القضاء من هو اكثر تفطنا لحجاج الخصوم ومعرفة الا
حكام ووجوه الخدع من الناس ويقدم في الفتوى من هو انقل للاحكام واشفق
على الامة واحرص على ارشادها لفروع الشريعة ويقدم في سعاية الماشية وجبا
ية الزكوات والعمل عليها من هو اعرف بنصب الزكوات ومقادير الواجب فيها
واحكام اختلاطها وافتراقها وضم اجناسها ويقدم في امانة الحكم من هو اعرف
بمقادير النفقات واهليات الكفالات وتنمية اموال الايتام والمناضلة عنهم وكذلك
بقية الولايات ويقدم في الخلافة من هو كامل العقل والدين وافر العقل والراي قوي
النفس شديد الشجاعة عارفا باهليات الولاية حريصا على مصالح الامة من قريش
من قبيلة النبوة المعظمة كامل الحرمة والهيبة في نفوس الناس ولما
كانت الحضانة تفتقر الى وفور الصبر على الاطفال في كثرة البكاء والتضجر من
الهيئات العارضة للصبيان ومزيد الشفقة والرقة الباعثة على الرفق بالضعفاء
والرفق بهم وكانت النساء اتم من الرجال في ذلك كله قدمن عليهم لان همة الرجال
واباءة نفوسهم وعلو همتهم تمنعهم من الانسلاك في اطوار الصبيان وما يليق
بهم من اللطف والمعاملات وملابسة القاذورات وتحمل الدناءة فهذا هو الفرق
بين قاعدة الحضانات وغيرها من قواعد الولايات ○

الفرق التاسع والسبعون والمائة بين قاعدة معاملة اهل الكفر وقاعدة معاملة

المسلمين قال مالك رحمه الله في معاملة المسلمين وقال اكره الصرف من صيا
رفة اهل الذمة لقوله تعالى واكلهم الربا وقد نهوا عنه قال واكره معاملة المسلم
بارض الحرب للحربي بالربا وجوز ابو حنيفة الربا مع الحربي لقوله عليه السلام لا ربا

انظر هل لا امامة الا
قبيلة النبوة

انظر معاملة
من تعاطى الربى

ربا بين المسلمين والذمي بل هو ليس بمسلم ووافقنا الشافعي وابن حنبل رضي الله عنهم
أجمعين لأن الربا مفسدة في نفسه فيمتنع من الجميع ولأنهم مخاطبون بفروع الشريعة
لقوله تعالى وحرم الربا وعموم نصوص الكتاب والسنة تتناول الحربي والذمي وغيره
وقال غير مالك منهم اللخمي وغيره إذا ظهر الربا بين المسلمين فمعاملة أهل الذمة
أولى لوجهين أحدهما أنهم ليسوا مخاطبين بالفروع على أحد القولين للعلماء فلا يكون
ما حازوه بالربا محرما على هذا القول بخلاف المسلم مخاطب قولا واحدا فكانت
معاملته إذا كان يتعاطى الربا وهو غير متحرز أشد من الذمي الوجه الثاني
أن الكافر إذا أسلم ثبت ملكه على ما اكتسبه بالربا والغصب وغيره وإذا تاب
المسلم لا يثبت ملكه على شيء من ذلك لقوله تعالى وإن تبتم فلكم رؤوس أموالكم
فما هو بصدد الثبوت المستقبل وقابل للثبوت أولى مما لا يقبل ثبوت الملك عليه
بحال ولذلك اعتمد جماعة من الشيوخ على معاملة أهل الكفر أكثر ملاحظة
لهذين الوجهين وهما الفرق بين الفريقين

الفرق الثامن والمائة بين قاعدة الملك وقاعدة التصرف

اعلم أن الملك أشكل ضبطه على كثير من الفقهاء فإنه عام يترتب على أسباب
مختلفة البيع والهبة والصدقة وغيرها فهو غيرها ولا يمكن أن يقال هو
التصرف لأن المحجور عليه لا يملك التصرف فهو حينئذ غير التصرف فالتصرف
والملك كل واحد منهما أعم من الآخر من وجه وأخص من وجه فقد يوجد التصرف
بدون الملك كالوصي والوكيل والحاكم وغيرهم يتصرفون ولا ملك لهم ويوجد
الملك بدون التصرف كالصبيان والمجانين وغيرهم يملكون ولا يتصرفون
ويجتمع الملك والتصرف في حق البالغين الرشداء النافذين الكاملين الأوصاف
وهذا هو حقيقة الأعم من وجه والأخص من وجه أن يجتمعا في صورة وينفرد
كل واحد منهما بنفسه في صورة كالحيوان والأبيض والعبارة الكاشفة عن
حقيقة الملك أنه حكم شرعي مقدر في العين أو المنفعة يقتضي تمكن
من يضاف إليه من انتفاعه بالمملوك والعوض عنه من حيث هو كذلك فقولنا
حكم شرعي فإنه بالإجماع ولأنه يتبع الأسباب الشرعية وأما أنه مقدر فلأنه يرجع
إلى تعلق إذن الشرع والتعلق عدمي ليس وصفا حقيقيا بل يقدر في العين أو المنفعة

عند تحقق الأسباب المفيدة للملك وقولنا في العين أو المنفعة لأن الأعيان تملك كالبيع
والمنافع كالإجارة وقولنا يقتضي انتفاعه بالمملوك ليخرج التصرف بالوصية
والوكالة وتصرف القضاة في أموال الغائبين والمجانين فإن هذه الطوائف لهم
التصرف بغير ملك وقولنا والعوض عنه ليخرج عنه الإباحات في الضيافات فإن
الضيافة مأذون فيها وليست مملوكة على الصحيح ويخرج أيضا الاختصاصات
بالمساجد والربط والخوانق ومواضع المطاف والنسك ومقاعد الأسواق فإن
هذه الأمور لا ملك فيها مع المكنة الشرعية من التصرف في هذه الأمور وقولنا
من حيث هو كذلك إشارة إلى أنه يقتضي ذلك من حيث هو هو وقد يتخلف عنه ذلك
لمانع يعرض كالمحجور عليهم لهم الملك وليس لهم المكنة من التصرف في تلك
الأعيان المملوكة لكن تلك الأملاك في تلك الصور لو جرد النظر إليها اقتضت
مكنة التصرف وإنما جاء المنع من أمور خارجة كما تنافي بعض القبول الذاتي والا
ستحالة لأمر خارجي وكذلك يقولون جميع أجزاء العالم لها القبول الوجودي والعدمي
بالنظر إلى ذواتها وهي إما واجبة لغيرها إن علم الله تعالى وجودها أو مستحيلة
لغيرها إن علم الله عدمها وكذلك ههنا بالنظر إلى الملك يجوز التصرف المذكور وبالنظر
لما عرض من الأسباب الخارجية يقتضي المنع من التصرف وكذلك إذا قلنا إن الوقف
على ملك الواقفين مع أنه لا يجوز لهم التصرف بالبيع وملك العوض عنها بسبب ما عرض
من الوقف المانع من البيع كالحجر المانع من البيع فقد انطبق هذا الحد على الملك

فإن قلت مذهب الشافعية أن الضيافات تملك ويملك بالمضغ أو البلع
أو غير ذلك على خلاف عندهم في هذا الملك مع أن الضيف لا يتمكن من أخذ العوض
عما قدم له ولا يمكن من إطعامه لغيره وكذلك قال المالكية إن الإنسان قد يملك
أن ينتفع ونقل بعض الحكام لا قولان معروفان أن من ملك أن ينتفع لا يتمكن من التصرف ولا من أخذ
العوض عن ذلك الشيء الذي ملك أن ينتفع به مع أنهم قد صرحوا بحقيقة الملك من حيث الجملة وكذلك
قال المالكية وغيرهم إن الإنسان قد يملك المنفعة وقد يملك الانتفاع فقط كسكنى
المدارس والخانقاوات والربط ونحوها مع أنه في هذه الصور لا يمكن أخذ العوض عن تلك
المنافع.

قلت أما السؤال الأول فمن الصحيح في الضيافات أنها إباحات
لا تمليك كما أباح الله تعالى السمك في الماء والطير في الهواء والحشيش والصيد
في الفلاة لمن أراد تناوله ولا يقال إن هذه الأمور مملوكة للناس كذلك الضيف

حصل له ان ياكل ان اراد ويترك والقول بانه يباح مشكل لان اباحة الابدية منه
سلطان التصرف من حيث الجملة وبعد ان يبلغ الطعام كيف يبقى سلطان بعد
ذلك على الانتفاع بتلك الاعيان لانها مستهلكة عادة ولم يبق مقصوده التصرف في
التبرع ما عدا حينئذ انها اباحات لا تمليكات واما السؤال الثاني فيقول المالكية ان من
ملك ان ينتفع يعم الكل والا ان تقدم ان هذه العبارة رديئة جدا وانها لا حقيقة
لها ما يصح ايراد النقض بها على الحد لانا نمنع الحكم فيها واما السؤال الثالث وهو
ملك الانتفاع دون المنفعة فهو يرجع الى الاذن والاباحة كما في الضيافة فتمر
مثله المساكين ما دون فيما اهل الموقوف عليه بشرط الواقف لانها ملك لغير الواقف بخلاف فيه
ما هو معلوم من ان الممكيات بان الملك فيها يحصل لمن حصل له شرط الواقف فلا جرم صح اخذ
العوض بها وعنها ⊙ **فان قلت** اذا اتضح حد الملك فهل هو من خطاب
الوضع او من خطاب التكليف الذي هو الاحكام الخمسة ⊙ **قلت**
الذي يظهر لي انه من جملة الاحكام الخمسة وهو اباحة خاصة في تصرفات خاصة
واخذ العوض عن ذلك المملوك على وجه خاص كما تقررت قواعد المعاوضات في
الشرعية وشروطها واركانها وخصوصيات هذه الاباحة هي الموجبة للعرف بعض
الملك وغيره من جميع الحقائق ولذلك قلنا انه معنى شرعي مقدر يدل انه متعلق الاباحة
والتعلق عدمي من باب النسب والاضافات التي لا وجود لها في الاعيان بل في الاذهان
فهي امر يقدر في العقل كسائر النسب والاضافات كالابوة والبنوة والتقدم والتا
خر وغير ذلك وانما خرج ذلك لنا ان نعبر عبارة الحد فنقول ان الملك اباحة شرعية في
عين او منفعة تقتضي تمكن صاحبها من الانتفاع بتلك العين او المنفعة واخذ
العوض عنهما من حيث هي كذلك ويستقيم الحد بهذا اللفظ ايضا ويكون الملك من
خطاب التكليف لان الاصطلاح على ان خطاب التكليف هو الاحكام الخمسة المشهورة
وخطاب الوضع هو نصب الاسباب والشروط والموانع والتقادير الشرعية وليس
هذا منها بل هو اباحة خاصة ومنهم من جعله من باب خطاب الوضع وهو بعيد ⊙
فان قلت الملك سبب الانتفاع فيكون سببا فيكون من باب خطاب
الوضع ⊙ **قلت** وكذلك كل حكم شرعي سبب لمسبباته يترتب
عليه من مثوبات وتقديرات ومؤاخذات وكفارات وغيرها وليس المراد بخطاب
الوضع مطلق الترتب بل نقول الزوال سبب لوجوب الظهر ووجوب الظهر سبب لان يكون

فعله سبب الثواب وتركه سبب العقاب ووجوبه سبب لتقدمه على غيره من المندوبات
وغير ذلك مما يترتب على الوجوب مع انه لا يسمى سببا ولا يقال انه من خطاب
الوضع بل الضابط المائز ان الخطاب متى كان متعلقا بفعل مكلف على وجه الاقتضاء
او التخيير فهو من خطاب التكليف ومتى لم يكن كذلك وهو من نصب الامور المتقدمة
فهو خطاب الوضع وقد يجتمع خطاب الوضع وخطاب التكليف وقد تقدم بسط
ذلك فيما تقدم من الفروق ⊙ **فان قلت** الملك حيث وجد
هل يتصور في الجواهر والاجسام ام لا يتصور الا في المنافع خاصة ⊙ **قلت**
قال المازري رحمه الله في شرح التلقين قول الفقهاء الملك في البيع حصل في الاعيان
وفي الاجارة في المنافع ليس على ظاهره بل الاعيان لا يملكها الا الله تعالى لان الملك
هو التصرف ولا يتصرف في الاعيان الا الله تعالى بالايجاد والاعدام والاماتة
والاحياء ونحو ذلك وتصرف الخلق انما هو في المنافع فقط بانتفاعهم من الاكل
والشرب والمناولات والحركات والسكنات فان تحقيق الملك انه ان ورد على المنا
فع مع رد العين فهو الاجارة وما في معناها من المساقاة والمجاعلة والقراض ونحو ذلك
وان ورد على المنافع مع انه لا يرد العين بل يبقى لها الغير بعوض او بغير عوض فهو
البيع والهبة والقرض في الجميع انما يتناول المنفعة فقد ظهر بهذه المباحث
وهذه الاسولة حقيقة الملك والفرق بينه وبين التصرف فافهم وما يتوهم التباسه به

الفرق الحادي والثمانون والمائة بين
قاعدة الاسباب العقلية وقاعدة الاسباب الشرعية

نحو بعت واشتريت وانت طالق واعتقت ونحوه من الاسباب ⊙ **قال
الاستاذ** ابو الحسن الابياري رحمه الله يثبت مسببات هذا القسم مع اخر
حرف منه تشبيها للاسباب الشرعية بالعلل العقلية لان العلل العقلية لا
توجب معلولها الا حالة وجودها واخر اجزائها لا يوجد معلولها كالعلم مع
العالمية والارادة مع المريدية من العقليات والنار مع الاحراق والماء مع الارواء
من العاديات فكذلك هذه الاسباب الشرعية اذا عدم اخر جزء منها
عدمت جملتها فلا ينبغي ان توجب حكما بل تقرر مسببات هذه الاسباب مع
اخر حروفها حتى يتحقق المسبب حالة وجود سببه لا حالة عدمه لان وجود اخر حرف
هو الوجود الممكن في الصيغ لانها اصوات سيالة يستحيل وجودها جملتها

فيكتفى بوجود أحد حروفه منها لأنه أقل الممكن فيها فيحصل به الشبه بين العقليات
والشرعيات وقد غفل عن هذا جمع من العلماء بل ينبغي أن يكون تقدير مسببات هذه
الأسباب عقيب آخر حرف وإن عرضنا جملة الصيغة لأن السبب إنما يتحقق عند ذلك
حقيقة والفرق مبني على قاعدة الظرفية ومن وجه آخر يحصل الفرق أن هذه الأسباب
الشرعية تنقسم إلى ما يوجب مسببه إنشاء نحو عتق الإنسان عبده بنفسه والبيع
الناجز والطلاق الناجز وإلى ما يوجبه استلزاما كالعتق عن الغير فإنه يوجب
الملك للمعتق عنه بطريق الالتزام بأن يقدر الملك قبل النطق بالصيغة بالزمن
الفرد لضرورة ثبوت الولاء وبراءة ذمته من الكفارة المعتق عنها ومثله
العتق في زمن الخيار إذا كان الخيار للمشتري فإن الملك ينتقل إليه حينئذ بسبب
عتقه التزاما لأن الملك في زمن الخيار للبائع على الأصح والأشهر حتى ينتقل بالصريح
من المشتري نحو قوله قبلت أو اخترت الإمضاء فهذا إمضاء مطابقة أو يعتق أو يطأ الأمة
أو نحوه مما يقتضي استلزام الملك ونقله له فقال جماعة من العلماء يقدر ثبوت
الملك قبل العتق حتى يقع العتق عن الغير وهو في ملكه وقال بعض الشافعية
يثبت معه لأن التقدم على خلاف الأصل والضرورة دعت لوقوع العتق في تلك
والمقارنة تكفي في دفع تلك الضرورة وهذا المذهب غير متجه لأن العتق
مضاد للملك واجتماع الضدين محال وتنقسم أيضا الأسباب الشرعية إلى ما يقتضي
ثبوتا كالبيع والهبة والصدقة وإلى ما يقتضي إبطال المسبب سبب آخر كهلاك
المبيع قبل القبض يقتضي إبطال مسبب السبب السابق وهو البيع وكذلك
الطلاق والعتاق يقتضيان إبطال العصمة السابقة المترتبة على النكاح والملك
المترتب في الرقيق على سببه وإذا قلنا بأن الهلاك يوجب الفسخ هل يقتضيه معه
لأن الأصل عدم التقدم على السبب أو قبله لأن الانقلاب والفسخ يقتضي تحقق
ما يحكم عليه بذلك خلاف بين العلماء فبهذه الوجوه يحصل الفرق بين الأسباب
الشرعية والعلل العقلية على بعض المذاهب فيبطل الشبه بين البابين وعلى المذهب
الآخر يحصل الشبه بينهما

الفرق الثاني والثمانون والمائة
بين قاعدة ما يتقدم مسببه عليه من الأسباب الشرعية وبين قاعدة ما لا يتقدم مسببه

اعلم أن أزمنة ثبوت الأحكام أربعة أقسام ما يتقدم وما يتأخر وما يقارن
وما يختلف فيه فأما ما يقارن فالأسباب الفعلية في حيازة المباح والاحتشاش والصيد
والسلب في الجهاد حيث شرعناه بإذن الإمام على رأينا أو مطلقا على رأي الشافعية
وشرب الخمر والزنا والسرقة والغصب ونحو ذلك من التعاليق اللغوية فإنها كلها أسباب
فإذا علق على شرط الطلاق أو غيره وأما ما تتقدم أحكامه عليه فكإتلاف المبيع
قبل القبض فإنك تقدر الانفساخ في المبيع قبل تلفه ليكون المحل قابلا للانفساخ
لأن المعدوم لا يقبل انتقالا به ملك البائع على الخلاف الذي تقدم في الفرق الذي قبل
هذا الفرق وكقتل الخطأ فإن له حكمين أحدهما يتقدم عليه وهو وجوب
الدية فإنها إنما تجب بالزهوق لأنه سبب استحقاقها ومن جهة أنها موروثة والإرث
إنما يكون فيما تقدم فيه ملك الميت فيجب أن يقدر ملكه لها حالة حياته في
حالة تقبل الملك لأن الميت لا يقبله وثانيهما يتأخر عنه وهو وجوب الكفارة فإنه لا
ضرورة تدعو لتقدمها على القتل كما تقدم في الدية وأما ما يتأخر عنه أحكامه فكبيع
الخيار يتأخر فيه نقل الملك عن العقد إلى الإمضاء على الصحيح وكالطلاق الرجعي
مع البينونة يتأخر تحريم الوطء وتنقضي العدة فإنها تقارن وكالوصية يتأخر
نقلها للملك في الموصى به بعد الموت وكذلك السلم والبيع إلى أجل يتأخر عنه توجه
المطالبة إلى انقضاء الأجل وأما ما اختلف فيه فكالأسباب القولية نحو العتق
والبيع والإجارة والطلاق والأمر والنهي والشهادة إذ قيل تقع مسبباتها وهو
مذهب الشيخ أبي الحسن الأشعري فإنه كان من الفقهاء المعتبرين كما كان شيخ المتكلمين
وهذا مذهبه في الفقه في هذه المسألة أو تقع مسبباتها عقيب آخر حرف وهو
مذهب جماعة من الفقهاء خلاف. **تنبيه** قال الشافعي رضي
الله عنه إذا قال لامرأته إن أعطيتني ألفا فأنت طالق فبعثت طلقت وهو مشكل
على أصله جدا فإنه إن أراد بالإعطاء الإقباض ينبغي أن لا تطلق لأنه يتحقق شيئا لما
لو قال إن أقبضتني وإن أراد عطاء التمليك فكيف يقع التمليك على أصله بمجرد
المناولة وقاعدته أن المعاطاة والفعل والمناولة لا يوجب شيء منها انتقال الملك
فهذه الصورة تنقض على الشافعية في بيع المعاطاة بالقياس عليها ويكون نقضا على
أصله ولا يمكن أن يقول العقد السابق في التعليق حصل به انتقال الملك لأن لفظ التعليق
إنما اقتضى ربط الطلاق بالإعطاء ولم يقتض حصول الملك في المعطي ولعلها لا تعطيه

انظر كيف تجب له
ادخالها للمقتول

انظر ما
في مذهب الشافعي

شيا فإن العقد إذا أعلى أمره لم يوجد البتة فلا يمكن الاعتماد عليه (ت)

الفرق الثالث والثمانون والمائة
بين قاعدة الذمة وقاعدة أهلية المعاملة

اعلم أن الذمة قد أشكل معناها على كثير من الفقهاء وجماعة يعتقدون أنها
أهلية المعاملة فإذا قلنا زيد له ذمة معناه أنه أهل لأن يعامل وهما حقيقتان متبا
ينتان بمعنى أنهما متغايرتان وتحقيق التغاير بينهما أن كل واحدة من الحـ
قيقتين أعم من الأخرى من وجه وأخص منها من وجه فإن التصرف يوجد بدون
الذمة والذمة توجد بدون أهلية التصرف وقد يجتمعان معا كالحيوان والأبيض يوجد
الحيوان بدون الأبيض كالسودان ويوجد الأبيض بدون الحيوان كالجير والثلج ويجتمعان معا
كالصقالبة والطيور وهذا هو ضابط الأعم والأخص من وجه فالصبيان عندنا
المميزون يصح بيعهم وشراؤهم ويقف اللزوم على إجازة الولي وقال الشافعي
لا ينعقد أصلا وإن أذن الولي وجوزه أبو حنيفة بإذن الولي فإن عقد بغير إذن
الولي وقف على الإجازة وقال ابن حنبل إن عقده بإذن نفذ وإلا فلا وأنفق الجميع على
عدم الذمة في حقه فهذا القسم حصل فيه أهلية التصرف عندنا وعند أبي
حنيفة وابن حنبل من غير ذمة له عند الجميع وتوجد الذمة بدون أهلية
التصرف كالعبيد فإنهم محجور عليهم لحق السادات وإن قلنا إنهم يملكون
فلا يجوز لهم التصرف بالإذن من السادات لتعلق الرغبة بإصلاح مالهم وحق السادات
متعلق به ولو جنوا جناية وقع بيع تعلق أرشها بهم والحكم كانت متعلقة بذمته
إذا عتق وطولب بها بخلاف الصبي إذا بلغ لا يطالب بما تقدم في ذمته قبل
البلوغ لأن كل ما تقدم سببه قبل البلوغ ويطالب به الآن وأما العبد فيطالب بما
تعلق بذمته قبل العتق فيكون قد تقدم في حق العبد السبب واللزوم وفي
حق الصبي السبب دون اللزوم وكذلك إذا تزوج بغير إذن سيده وفسخ
نكاحه بقي الصداق في ذمته فيطالب به بعد العتق فاللزوم سابق والمطالبة
متأخرة وكلاهما متأخر في حق الصبي لعدم الذمة في حق الصبي ووجو-
دها في حق العبد وتوجد أهلية التصرف والذمة معا في حق الحر البالغ الرشيد
فإن له أهلية التصرف وله ذمة فقد ظهر أن الذمة وأهلية التصرف كل واحد
منهما أعم من الآخر من وجه وأخص من وجه فهما متغايران وكذلك أن المفلس

محجور عليه في ماله الذي حازه الحاكم ليس له أن يتصرف فيه وله أهلية التصرف
في مال يستدينه من قوم آخرين أو يرثه أو يوهب له فقد انفصلت أهلية التصرف
في بعض الأموال وأما ذمته فثابتة بالنسبة إلى الجميع في المالين فقد ظهر أن الذمة
في هذه الصورة أعم من أهلية التصرف وأهلية التصرف أخص من الذمة لحصولها
في البعض من الأموال دون البعض (ت) **فإن قلت** الحكم
على الشيء بالرد والقبول فرع عن كونه معقولا ومعنى الذمة بعد غير متعقول
فكيف تقضي عليها بالعموم أو الخصوص أو غيرهما فلا بد من بيان الحقيقتين
وإلا فلا يتحصل من هذه العمومات والخصوصات مقصود (ت) **قلت**
العبارة الكاشفة عن الذمة أنها معنى شرعي مقدر في المكلف قابل للالتزام
واللزوم وهذا المعنى جعله الشرع مسببا عن أشياء خاصة منها البلوغ ومنها
الرشد فمن بلغ سفيها لا ذمة له ومنها ترك الحجر كما تقدم في المفلس فمن اجتمعت
له هذه الشروط رتب الشرع عليها تقدير معنى يقبل إلزامه أرش الجنايات
وأجر الإجارات وأثمان المعاملات ونحو ذلك من التصرفات ويقبل التزامه إذا التزم شيئا
اختيارا من قبل نفسه لزمه وإذا انفرد شرط من هذه الشروط لم يقدر الشرع هذا المعنى
القابل للالتزام والإلزام وهذا المعنى المقدر هو الذي تقدر فيه الأجناس المسلم فيها مستقرة
حتى يصح مقابلتها بالأعواض المقبوضة ناجزا في ثمنها وهي تعذر أثمان البياعات بثمن إلى
أجل بعيره أو موصوفه وصرفات الأنكحة والديون في الحوالات والحقوق في الضمانات وغير
ذلك راجع من لا يكون هذا المعنى مقدرا في حقه لا يصح في حقه شيء من هذه الأمور فلا
يتعقد في حقه سلم ولا ثمن إلى أجل ولا حوالة ولا حمالة ولا شيء من ذلك فهذه هي حقيقة الذمة
وشرطها والعبارة الكاشفة عنها والسبب الشرعي الذي يقدرها الشرع عنده وأما المعنى
الذي هو الذمة فإن أهلية التصرف فحقيقتها عندنا قبول يقدره صاحب الشرع في المحل وسبب
هذا القبول المقدر التمييز عندنا وعند الشافعي التمييز مع التكليف وهذا القبول الذي هو
أهلية التصرف لا يشترط فيه عندنا الإباحة فإن الغصوبة عندنا له أهلية التصرف
وتصح هبته ولذلك عندنا أمضاه لأنه التصرف من غير حجر بعقل أخي يعجز لك
التصرف في مال الرشيد أن العقد المتقدم قابل للاعتبار وإنما تعلق به حق الغير كتصرف العبد
بغير إذن سيده ثم إن أهلية التصرف قد توجد في النكاح الذي لا يثبت في الذمم كتصرف
الأولياء في الولايات وتوجد في الأحكام فيما لا يثبت في الذمم وأنواع التصرفات كثيرة

انظر تعريف الذمة

انظر حقيقة الذمة

فيما لا يثبت في الذمة من أهلية التصرف أهلية وقبول خاص كما تقدم تفسير فيه الإلزام والا
التزام والذمة معنى مقدر في المحل قابل لهما فهذا هو تفسير الفرق بينهما مع أن كليهما
معنى مقدر في المحل ووقع الفرق أيضا من حيث السبب فإن الذمة يشترط فيها التكليف
من غير خلاف أعلمه بخلاف أهلية التصرف فقد وقع الفرق بينهما ⊙ **فإن**
قلت هل هما من خطاب الوضع الذي هو وضع الأسباب والشروط والموانع
والتقادير الشرعية أو من باب خطاب التكليف الذي هو الوجوب والتحريم والندب
والكراهة والإباحة كما قلته في الملك أنه من باب خطاب التكليف وأنه يرجع إلى الإذن
والإباحة عند أسباب خاصة وإباحة خاصة كما تقدم بيانه في الفرق ⊙ **قلت**
الذي يظهر لي وأجزم به أن الذمة وأهلية التصرف من باب خطاب الوضع دون خطاب
التكليف وإنما يرجعان إلى التقادير الشرعية والتقادير الشرعية هي إعطاء الموجود
حكم المعدوم أو إعطاء المعدوم حكم الموجود وقد تقدم بسطها في الفرق بين
الغطا بين الذمة وأهلية التصرف من القسم الثاني وهو إعطاء الموجود حكم المعدوم فإنه لا
شيء في المحل من الصفات الموجودة كالألوان والطعوم ونحوها من الصفات الموجودة
وإنما هو نسبة خاصة يقدرها صاحب الشرع عند سببها موجودة وهي لا وجود لها بل هذا
المعنى من العرض فقط كما يقدر الملك في العقود وهو معدوم وكل هذه التقادير تتبع عند
حدوث أسبابها وتثبت عند ثبوت أسبابها كتعلقات الخطاب في التحريم والإباحة
وغيرها والتعلقات أمور عدمية تقدر في المحل موجودة فهذا هو تخصيص معنى
الذمة وأهلية التصرف والفرق بينهما فتأمله ⊙

الفرق الرابع والثمانون والمائة
بين قاعدة ما يقبل الملك من الأعيان والمنافع وبين قاعدة ما لا يقبله ⊙

انظر كالخشاش

اعلم أن الأعيان منها ما لا يقبل الملك إما لعدم اشتماله على منفعة كالخشاش
أو منفعة محرمة كالخمر والطربات المحرمة أو منفعة تعلق بها حق أو فيه كالحر فإنه لا
يقبل الملك لغيره لأنه أحق بنفسه من غيره أو تعلق بها حق الله تعالى كالمساجد والبيت
الحرام وقد تقدم أن الملك إذن شرعي خاص والإذن في غير منتفع به عبث وفي
المحرم متناقض وفيما هو حق للغير مبطل لذلك الحق فيمتنع الملك في هذه الأقسام ومنها
ما فيه منفعة فيقبل الملك لأجل منفعته وهو قسمان ما يمتنع بيعه إما صونا لمكارم

لا توجر

الأخلاق عن العباد ككلب الصيد والإجارة لأرض الحرم إذا قلنا بأنها لا توجر تعظيما لأن ذلك
كان قربها من الأمور المنافية لمكارم الأخلاق وكذلك قال عليه السلام من كانت
له أرض فليزرعها أو ليمنحها أخاه فإن الحسن والقبح في هذه الأمور عادي وإما لتعلق حق
الغير كأم الولد لتعلق حقها بالعتق ويكون لتعلق حقه بنفسه والوقف لتعلق حق الموقوف
عليه به وأما ما سلم عن هذه الموانع فهو القابل للملك والتصرف بأسباب الملك
على اختلافها ونظائره كثيرة معروفة والأنعام وغيرهما فهذا تلخيص الفرق
بين القاعدتين وهاهنا قاعدة أخرى تلاحظ في هذا الفرق وهي أن كل تصرف كان من
العقود كالبيع أو غير العقود كالتعزيرات وهو لا يحصل مقصوده فإنه لا يشرع و
يبطل إن وقع فلذلك امتنع بيع الحر وأم الولد ونكاح المحرم وذات المحرم فإن مقاصد هذه
العقود لا تحصل بها وكذلك الإجارة على الأفعال المحرمة وتعزير من لا يعقل الزجر كالمجانين
والمجنون ونحوهما فإن الزجر لا يحصل بذلك والمقصود من البيع ونحوه الانتفاع والانتفاع
كل واحد من الثمن والمثمن بما يصير إليه فإذا كان عديم المنفعة أو محرمها لم يحصل مقصوده
فيبطل العقد والمعاوضة عليه فهذه القاعدة هي هذه القاعدة أيضا تحصل فرقا بين القاعدتين

الفرق الخامس والثمانون والمائة
بين قاعدة ما يجوز بيعه وقاعدة ما لا يجوز بيعه

انظر

فقاعدة ما يجوز بيعه ما اجتمع فيه شروط خمسة وقاعدة ما لا يجوز بيعه ما فقد منه
أحد هذه الشروط الخمسة والشروط الخمسة هي الفرق بينهما وهي الطهارة لقوله
عليه السلام في الصحيح إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام
فقيل يا رسول الله أرأيت شحوم الميتة فإنه يطلى بها السفن ويستصبح بها فقال لعن
الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا أثمانها ⊙ الشرط الثاني
أن يكون منتفعا به ليصح مقابلة الثمن به ⊙ الشرط الثالث أن يكون مقدورا على تسليمه
حذرا من الطير في الهواء والسمك في الماء ونحوهما لنهيه عليه السلام عن بيع الغرر
الشرط الرابع أن يكون معلوما للمتعاقدين لنهيه عليه السلام عن أكل المال بالباطل
الشرط الخامس أن يكون الثمن والمبيع مملوكين للعاقد والمعقود له أو من أقيم مقامه
فهذه شروط في جواز البيع دون الصحة لأن بيع الفضولي وشراءه محرم وفي الشروط
مسألتان ⊙ المسألة الأولى في الشرط الثاني قال صاحب الجواهر يشترط في المنفعة
وإن قلت وقلت قيمتها فيصح بيع الزجاج والماء ولبن الآدميات وقاله الشافعي وابن حنبل

قياسا على العتق وقال أبو حنيفة رضي الله عنهم أجمعين يجوز بيعه دون الشراء
لأنه جزء حيوان منفصل في حياته فيحرم أكله فيمتنع بيعه وجوابه
القياس المتقدم ويفترق من جهة شرف الآدمي وإباحة لبنه مع أنه استثني منه الرضاع للضرورة
فيبقى ما عداه على الأصل غير أنه لا يعارض بأن التحريم تحريمه تبع بدله وينتقض بالعبد وبما روي عن
عائشة رضي الله عنها أنها أرضعت كبيرا أجمع عليها ملوكا أجراها لما فعلت ذلك
ولم ينكر عليها أحد من الصحابة فكان ذلك إجماعا على إلغاء هذا الفرق المسألة
الثانية بيع الفضولي فيه الشرط الخامس قال صاحب الجواهر مقتضى مذهب مالك الشيخ
أبو إسحاق أن هذا الشرط شرط في الصحة وقاله الشافعي وابن حنبل رضي الله عنهما
وقال أبو حنيفة رضي الله عنه هو شرط في الشراء دون البيع وقال ابن يونس يمتنع
أن يشتري من رجل سلعة ليست في ملكه ويوجب على نفسه تخليصها لأنه غرر
وقال سحنون إن لم يقدر فلا وإن اشترط مضاء البيع كمن غصب سلعة والمشتري يعلم بالغصب
ومنع أشهب شراء بيع الغاصب لدخولهما على الفساد والغرر وقال ابن يونس وهو القياس في
المسألتين قلت ــــ ظاهر هذا النقل يقتضي أن الخلاف لا يجب حمله على ما
إذا كان المشتري غير عالم بعدم الملك أما المشهور أن له إمضاءه أما إذا علم فلا على ما ذكر
الخلاف احتج الشافعي والحنابلة بقوله عليه السلام لا بيع إلا فيما يملك ولا عتق فيما لا
يملك أخرجه ولأن وجود السبب قبل شرطه لا يؤثر ولأن إجازته تمر على فساده وقياسا على الطلاق
والفرق عند أبي حنيفة أن الشراء أنفع للمباشر فيقتصر نقل الملك إلى العقد كذلك
الوكيل عنده يقع العقد له ثم ينتقل بخلاف البائع فإنه يخرج السلعة إلى غيره ⊙
والجواب عن الأول القول بالموجب أو حمله على ما قبل الإجازة لأن العام في الأشخاص
مطلق في الأحوال سلمنا عمومه في الأحوال لكنه معارض بأنه عليه السلام دفع لعروة
البارقي دينارا ليشتري له أضحية فاشترى به أضحيتين ثم باع إحداهما بدينار وجاء
بدينار وأضحية إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال بارك الله لك في صفقة يمينك
فكما أن الشراء الزائد لم يأمر به فكذلك بيعه خرجه أبو داود والترمذي ولأنه تعاون على البر فيكون مشروعا
لقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى وعن الثاني أنه ينتقض ببيع الخيار وعن الثالث
الفرق أن الطلاق والعتاق لا يقبلان الخيار فكذلك لا يقبلان الإيقاف والبيع يقبل الخيار
فيقبل الإيقاف ⊙ **فرع مرتب** إذا قلنا إن بيع الفضولي يصح ويتوقف
على الإجازة فهل يجوز الإقدام عليه ابتداء قال القاضي في التنبيهات ما يقتضي

لغيره إياه مع ما يقتضي الفساد لأمر خارجي وقال ذلك كبيع الأم دون ولدها
وبيع يوم الجمعة وبيع مال الغير بغير أمره وظاهر كلام صاحب الطراز الجواز لقوله
هو تعاون على البر وقال الأبهري قال مالك يجوز بيع السلعة في أيام الخيار حتى يختار
لنهيه عليه السلام عن بيع ما لم يضمن قال الأبهري يحرم ذلك عليه حتى يتقرر ملكه
عليها قال ومعنى نهيه عليه السلام عن بيع ما لم يضمن بيع الإنسان ملك غيره وهذا
تصريح من مالك والأبهري بأنه يحرم وجوابه عن حديث عروة البارقي بأنه ... الصحبة
أوجبت الإذن بلسان الحال الذي يقوم مقام التوكيل بلسان المقال الموجب لنفي الإثم
والإباحة بخلاف الأجنبي مطلقا ⊙

الفرق السادس والثمانون والمائة بين قاعدة ما يجوز بيعه جزافا وقاعدة ما لا يجوز بيعه جزافا ⊙

فقاعدة ما يجوز بيعه جزافا ما اجتمع
فيه شروط سبعة أن يكون معينا لم يكمن حتى يستدل بظاهره على باطنه الشرط
الثاني أن يكون المشتري والبائع جاهلين بالكيل خلافا للشافعي وأبي حنيفة رضي
الله عنهما لأنه غش لأن عدولهما عن الكيل يشعر بطلب المغابنة ولقوله عليه
السلام من علم كيل طعام فلا يبيعه جزافا حتى يبينه الشرط الثالث أن يكونا
اعتادا الحزر في ذلك فإن لم يعتاداه أو اعتاده أحدهما لم يجز خلافا للشافعي رضي الله
عنه في الكفاية بالرؤية وجوابه أن الرؤية لا تنفي الغرر في المقادير الشرط الرابع قال
اللخمي أن يكون المبيع مما يكال أو يوزن ولا يجوز في المعدود غير أن مالكا أجاز بيع
صغار الحيتان والقثاء في إبلاء أخرجته لأن الحيتان يدخل بعضها تحت بعض وللكيل
والموزون يقصر كثرته وقلته والمعدود لا يقصد آحاده جنسه لا يجوز بيعه
جزافا كالثياب فإن الغرض يتعلق بجودته ورداءته ولا يتعلق الغرض بقيمة دون
قيمة بل المطلوب الجنس والمقدار دون الآحاد بخصوصياتها الشرط الخامس أن يكون
ما يتوقع معه الربا فلا يباع نقد بنقد جزافا ولا طعام بطعام من جنسه جزافا
الشرط السادس عدم المزابنة كبيع صبرة جيرا وجبس بمكيلة من ذلك الجنس
لأنه بيع المعلوم بالمجهول من جنسه وذلك هو المزابنة المنهي عنها وإذا اجتمعت
هذه الشروط جاز البيع جزافا ومتى امتنع واحد منها امتنع البيع جزافا ⊙

الفرق السابع والثمانون والمائة

ع

بين قاعدة ما يجوز بيعه على الصفة
وقاعدة ما لا يجوز بيعه على الصفة

فقاعدة ما يجوز بيعه على الصفة ما اجتمع فيه ثلاثة شروط الا يكون قريبا
جدا يمكن رؤيته من غير مشقة فإنه عدول عن اليقين الى توقع الغرر وان لا يكون
بعيدا جدا لتوقع تغيره قبل التسليم ويتعذر تسليمه والشرط الثالث ان يصفه
بصفاته التي تتعلق الاغراض بها وهي شروط التسليم ليكون مقصود المالية حاصلا
فان لم يذكر الجنس بل يقول ثوبا او عبدا امتنع اجماعا وان ذكر الجنس جوزه ابو
حنيفة اذا عينه بمكانه فقط فيقول بعتك ثوبا في خزانتي بالمصيصة او بعتك
ما في كمي وللمشتري الخيار عند الرؤية ومنع بيع ثوب من اربعة واجازه من ثلاثة
اثواب اشتملت على الجيد والردي والوسط والرابع اذا اضاف اليها عدد تقتضي ضرورة
وكذلك اجاز خيار ثلاثة ايام فقط ومنع الاقتصار على الجنس فقط مالك والشا
فعي وابن حنبل رضي الله عنهم لبعد العقد عن العزوم بسبب توقع غالبة الفضل
عند الرؤية وابو حنيفة يقول لا غرر عليه لان له الخيار فان اضاف للجنس صفات
السلم جوزه مالك وابن حنبل ووافقوه على الجواز ولزوم البيع اذا رآه موافقا ومنع
الشافعي الصحة للغرر واثبت له الخيار ابو حنيفة عند الرؤية وان وافق الصفة
ومنع بيع الحيوان على الصفة لعدم انضباطه بالصفة وتفي بسبب نفاسته وخساسته
فالصفة عنده في غير الحيوان توجب الصحة دون اللزوم وعند الشافعي لا توجبهما
وعندنا توجبهما حجة ابي حنيفة رضي الله عنه ان الجهل انما وقع في الصفات دون
الذات ونهيه عليه السلام عن بيع المجهول انما هو فيما جهلت ذاته لان الجهل بالذات
اقوى لان الصفات تبع للذات ولقوله عليه السلام من اشترى ما لم يره فهو بالخيار
اذا رآه ولانه عقد معاوضة فلا يشترط فيه الصفة كالنكاح وباطن الصبرة
والفواكه في قشرها وقياسا على الاخذ بالشفعة فانه لا يشترط معرفة اوصافه
والجواب عن الاول ان تفاوت المالية انما هو بتفاوت الصفات
دون الذات ومقصود الشرع حفظ المال عن الضياع وعن الثاني قال الدارقطني
هو موضوع .. وعن الثالث انا نقلبه عليهم فنقول عقد معاوضة فلا يثبت فيه
خيار الرؤية كالنكاح وكل من قال بأخذه خيار الرؤية قال باشتراط الصفة
فيشترط ثم الفرق سترة المغزولات عن الكشف للاخافة فيشترط عليهم

الصبرة ... ظاهرها وليست صفات المبيع مساوية لجنسه
والقمح ... المقاثي وبين علم بالاخذ .. **وعن الرابع** ان الاخذ بالشفعة دفع للضرر
فلا يجوز ... وفيه بحث الشافعي رضي الله عنه القياس على السلم في المعين
وان وصف ونهيه عليه السلام عن بيع المجهول **والجواب** عن الاول
الفرق بان من شرط السلم ان يكون في الذمة والمعين لا يكون في الذمة بل يلزم الوفاء
او اسلم فيه لم يجز **وعن الثاني** ان الصفة تنفي الجهالة لقوله تعالى فلما جاءهم
ما عرفوا كفروا به فلعنة الله على الكافرين من ما ضمر تقول ان رسوله محمدا صلى الله عليه
وسلم كان معروفا عندهم لاجل الاحاطة بصفته في كتبهم وقياسا على السلم
فهذا هو الفرق فمتى فقد شرط من هذه الشروط فهو مما لا يجوز بيعه على الصفة
تنبيه حيث اشترطنا الصفات في الغائب او السلم فينبغي لكل وصف على
ادنى رتبه وصدق مسماه لغة لعدم انضباط مراتب الاوصاف في الزيادة والنقص
فيوفى ذلك بخصام والقتال والجهالة بالمبيع

الفرق الثامن والثمانون والمائة
بين قاعدة ما يحرم فيه الربا بجنسه وبين
قاعدة ما يحرم بيعه بجنسه

متى اتحد جنس الربوي من الطرفين وكان معهما او مع احدهما جنس آخر امتنع البيع
عند مالك والشافعي وابن حنبل رضي الله عنهم وجاز عند ابي حنيفة وهذه القاعدة
قاعدة مد عجوة ودرهم وشنع على ابي حنيفة رحمه الله انه على اصله ينبغي ان يجوز
بيع درهم بدرهمين في قرطاس لاحتمال مقابلة الدرهم الزائد بالقرطاس وهو قد جوزه
وهو شنيع لنا ان المضاف يحتمل ان يقابله من الآخر ما لا يبقى بعد المقابلة الاقل من
مساوي المضاف اليه والمماثلة شرط والجهل بالشرط يوجب الجهل بالمشروط فلا يقضى
بالصحة ولانه ذريعة للتفاضل واتفق الجميع على المنع اذا كان الربويان مستويين في
المقدار ومع احدهما عين اخرى لانا لا نقابل من احدهما الا ما ينبغي احدهما كشأن
بالضرورة فيذهب ما يعتمد عليه ابو حنيفة من حسن الظن بالمسلمين .. وفي مسلم
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه اتي بقلادة وهي من خيبر فيها ذهب وخرز فمنع بيعها حتى
تفصل وهو يبطل مذهب الحنفية مطلقا للوجهين المتابعين واجابوا ان قضية
القلادة واقعة عين لم يتعين المنع فيها لما ذكرناه بل لان الجهل الذي فيها كان

مجهول الزنة ونحن لا نجيزه مع الجهل بالزنة فإذا انضبطت [illegible]
وجاز بيعهما بلحم فلم قلتم إن المنع ما كان لذلك والعمدة قوله عليه السلام لا تبيعوا الذهب
بالذهب والفضة بالفضة إلا مثلا بمثل يحمل الجميع على المنع إلا في حالة المماثلة
وهذه الحالة غير معلومة في صورة النزاع فوجب بقاؤها على المنع ○
فإن قلت ظاهر حال المسلمين يقتضي الظن بحصول المماثلة والظن كاف
في ذلك كالطهارة وغيرها **قلت** لا نسلم أن الظن يكفي في المماثلة
في باب الربا بل لا بد من العلم بمشاهدة الميزان أو المكيال وباب الربا أضيق من باب
الطهارات فلا يقاس عليه ○

الفرق التاسع والثمانون والمائة
بين قاعدة ما يتعين من الأشياء وقاعدة ما لا يتعين في البيع ونحوه ○

اعلم أن العقود ثلاثة أقسام الأول يرد على الذمم فيكون متعلقه الأجناس
الكلية دون أشخاصها فيحصل الوفاء بمقتضاها بأي فرد كان من ذلك الجنس فإن
وقع في الذمة فظهر غايته أن العقد وقع بفرد غيره وتبينا أن المعقود عليه إنما كان
باقيا في الذمة حتى يقتضى من ذلك الجنس ما هو مطابق للعقد وهذا متفق عليه القسم
الثاني بيع شخص مشخص من الجنس وهذا معين وخاصته إذا فات ذلك الشخص قبل القبض
انفسخ العقد اتفاقا واستثني من الشخص صورتان الصورة الأولى النقدان إذا تشخصت
وتعينت بالحس هل تتعين أم لا ثلاثة أقوال أحدها تتعين بالشخص على قاعدة المشخصات
وقاله الشافعي وابن حنبل وثانيها أنها لا تتعين وهو مشهور مذهب مالك وقاله أبو حنيفة
رضي الله عنهم أجمعين وثالثها تتعين إن شاء بائعها لأنه أملك بها ولا مشيئة هنا
ضمانا بأن اختص النقد بصفة لحلال أو رواج السكة ونحوهما تعينت اتفاقا فاحتج
الشافعي بأمور **أحدها** أن غرضه متعلق بها عند الفلس والنقد المعين أكثر
من الذي في الذمة لتشخصه فإذا تعين النقدان في الذمة وجب أن يتعينا إذا تشخصا
بطريق الأولى **وثانيها** أن الدين يتعين فلا يجوز نقله إلى ذمة أخرى فوجب أن
يتعين النقدان بالقياس على الدين **وثالثها** أن ذوات الأمثال كالزيت
من خابية والحنطة والقمح من صبرة والجرة لا يتعلق بخصوصها غرض بل كل
قفيز منها يسد مسد الآخر عند العقلاء ومع ذلك فلو باعه قفيزا من قفزة كيلت

[illegible] صبرة أو رطلا من زيت من صبرة أو جرة وجعله مورد العقد وعينه
لم يكن له إبداله بغيره بل يتعين بالتعيين مع عدم الغرض وكذلك النقدان ○
والجواب عن الأول أن الفلس نادر والنادر ملحق بالغالب في الشرع
وعن الثاني أن الدين إنما تعين ولم يجز أن ينقل إلى ذمة أخرى لأن الدين يختلف
بالذمم وفقر الأعسار فلذلك تعين الدين ولو حصل في النقدين اختلاف لتعينت
أيضا اتفاقا فإنما الكلام عند عدم الاختلاف ○ **وعن الثالث** أن السلع
وإن كانت ذوات أمثال فإنها مقاصد والنقدان وسيلتان لتحصيل المثمنات والمقاصد
أشرف من الوسائل إجماعا فيتشبث بها المعنى تشخصها دون غير النقد وإن قام غيره
مقامه فلا أثر له في تعيين تشخيصه بخلاف الوسائل فإنها ضعيفة فلم تؤثر
في تعيين تشخصها إذا قام غيرها مقامها ولم تختص بمعنى فيها فظهر الفرق بينهما
وفي الفرق ثلاث مسائل المسألة الأولى أن مقتضى مذهب مالك
وأبي حنيفة أن خصوص النقدين لا يملكان البتة بخلاف خصوصيات المثليات
فإذا غصب غاصب من شخص دينارا لا يمكن من طلب خصوصه بل يستحق الرد فيه
للجنس دون الخصوص فللغاصب أن يعطيه دينارا غيره وإن كره ربه إذا كان الذي
يعطيه الغاصب حلالا مساويا في السكة والمقاصد للدينار المغصوب وكذلك إذا
قال في بيع المعاطاة بعني بهذا الدرهم هذه السلعة فباعها إياه فله أن يمنع
من دفعه ويعطيه غيره وأن الخصوص في أحد النقدين لا يتعلق به ملك ولا يتناوله
عقد بل المستحق إنما هو الجنس والمقدار فقط دون خصوص ذلك الفرد وعلى هذا إذا
أيضا لا تكون العقود في النقدين تتناول إلا الذمم خاصة ولا يقع عقد إلا معينين
ومن وافقهما بين قول القائل بعني بدرهم وبين قوله بعني بهذا الدرهم ويعينه للعقد
في الصورتين إنما يرد على الذمة دون ما عين ونصوص المذهب تقتضي من ملك
ومن الأصحاب غيره أنهم إذا قيل لهم إن خصوص كل دينار لا يملك فيستشنع ذلك
وينكر وهو لازم على المذهب وإذا كانت الخصوصيات لا تملك كانت المعاملات بين
الناس بالجنس والمقدار فقط فاعلم ذلك ○ **المسألة الثانية** قال
العبدي لا تتعين الدراهم والدنانير في مذهب مالك إلا في مسألتين الصرف والكراء
وقال الشيخ أبو الوليد في المقدمات النقدان يتعينان ولا يتعينان في الصرف عند مالك وجمهور
أصحابه وإن لم تعين تعينت بالقبض وبالمفارقة ولذلك جاز الرضى بالزائف في الصرف

وقال سند في الطراز إنما يتعين النقدان في العقد إنما يتناول التسليم فإذا قبض في
الصرف درهما زائفا فإن قبل القبض لم يتناوله العقد فيبدله وإن قلنا بأن القبض
يجري الذمة ويتعين مع العقد والطارئ بعد ذلك استحقاق أو عيب فهو حكم متجدد
ينفي الظلامة كعقد النكاح منع من مغيب المبيع أو وجد الولي وإن أظهر بعد
الموت عيب بأحد الزوجين يوجب الرد فإن رضي بالعيب بقي العقد على حاله وإن
كره الأخذ وأراد البدل منعه مالك لأنه بيع ليس بإبقاء وفي المسألة خلاف في كتب
الفروع واعلم أن استثناء هاتين المسألتين يخرج لذكر الفرق بينهما وبين سائر
المسائل إلا النص في فيمكن أن يقال إن مالكا فيه بالتعيين فلضيق بابه وأمر الشرع
فيه عند القبض وذلك مناسب للتعيين يحصل مقصود القبض ناجزا والخلاف إذا
قلنا إن الصرف إنما ورد على الذمة فاحتمل أن يكون هذا القبض في التي في الذمة
إن كان موافقا وإن لا يكون مع التعيين يحصل الجزم بالقبض والتناجز وأما الكراء فصعب
الفرق بينه وبين غيره وغايته أن يقال فيه إن الكراء يرد على المنافع المعدومة
فلو كان النقدان لا يتعينا لكان الكراء أيضا في الذمة فيشبه بيع الدين
بالدين فهو أم محذا وجميع الأعيان فإنها تتعين [illegible] فهذا الفرق مشكل بأنه
يجوز الكراء على الذمة نصا ويعينه بعد ذلك فيبطل لمن تقول بذلك

المسألة الثالثة إذا جرى غير النقدين مجراهما في المعاملة كالفلوس
أو غيرها قال سند من أجرى الفلوس مجرى النقدين منع فيها بيع الربا جعلها كالنقدين
ومنع البدل في الصرف فإذا وجد بعضها رديا قال مالك في المدونة إذا اشترى بفلوس
فإذا هي موجودة بعد التفرق بعض الفلوس رديا استحق البدل للخلاف فيها وهذا
على مذهبه أن الفلوس يكره الربا فيها من غير تحريم وفيه ثلاثة أقوال التحريم والإبا
حة والكراهة ع الصورة الثانية المستثنيات من المشخصات ما قاله ابن القاسم
في المدونة إذا كان الدين لا يجوز أن تأخذ فيه سكنى دار أو خدمة عبد أو ثمرة
يتأخر قبضها وإن عينت جميع ذلك وأجراه مجرى فسخ الدين في الدين لأجل ضعف ورقة
التناجز في القبض وإن عين على المعاوضة فمن هذا الوجه أشبه الدين وقال أشهب
يجوز ذلك لأجل التعيين والمعين لا يكون في الذمة وما لا يكون في الذمة لا يكون
دينا فليس هاهنا فسخ الدين في الدين وهذا وجه القسم الثالث من هذا
التقسيم لا هو معين مطلقا ولا غير معين مطلقا بل أخذ شبها من الطرفين وهو بيع

الغائب على الصفة فمن جهة أنه غير مرئي أشبه ما في الذمة ولذلك قيل ضمانه من
البائع ومن جهة أن العقد لم يقع على جنس بل على شخص معين أشبه المعين من هذا
الوجه ولذلك قيل ضمانه من المشتري **فقال القاضي** عبد الوهاب المبيع
ثلاثة أقسام سلم في الذمة وغائب على الصفة وحاضر معين فهذه أقسام ما
يتعين وما لا يتعين والفرق بينهما مبسوطات

الفرق والتسعون والمائتين بين قاعدة ما يدخله ربا الفضل وبين قاعدة ما لا

يدخله ربا الفضل والضابط عندنا وهو الفرق بين القاعدتين الاقتيات والادخار
م خارج في الجنس الواحد هذا هو مذهب مالك وقصره أرباب الظاهر على الأشياء
الستة التي جاءت في الحديث قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصحيحين لا تبيعوا
الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح
بالملح إلا مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد وإن اختلفت الأصناف فبيعوا كيف شئتم
إذا كان يدا بيد فقالوا ربا الفضل في هذه الستة لهذا الحديث ويجوز في غيرها
لقوله تعالى وأحل الله البيع وجوابهم قوله تعالى وحرم الربا والربا الزيادة وهذه زيادة
وقال ابن عباس وجماعة من الصحابة كزيد بن أرقم وغيره رضي الله عنهم أجمعين لا
يحرم ربا الفضل لقوله عليه السلام إنما الربا في النسيئة وهذه صيغة حصر تقتضي
انحصار الربا في النسيئة فلا يحرم ربا الفضل وجوابهم القول بالموجب لما روي
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن مبادلة الذهب بالفضة والقمح بالشعير
فقال إنما الربا في النسيئة لا يحرم ما ذكرتم إلا أن يتأخر فسمع الراوي الجواب دون
السؤال وهم يقبل هذا ما القاعدة في أصول الفقه أن العام في الأشخاص مطلق في
الأحوال والأزمنة والبقاع والمتعلقات وهذا النص عام في أنواع الربا مطلق فيما
يقع فيه فيحمل على اختلاف الجنس جمعا بين الأدلة والمطلق إذا عمل به في صورة سقط
الاستدلال به فيما عداها وقال ابن سيرين الجنس الواحد هو الضابط والعلة في
منع الربا فلا يجوز التفاضل في جنس على الإطلاق كان طعاما أو غيره لنهيه عليه
السلام اجتماعها لا تجمعها علة ولحرة بل تنوع الجنسية وكأن المعاوضة تقتضي
المقابلة في الجنس الواحد يكون الزائد لا مقابل له فلم يحقق موجب العقد والقاعدة
أن كل عقد لا يفيد مقصوده يبطل وجوابه ما في الصحيحين أن رسول الله

كما انه عليه السلام ... عن ابيه ... او بعيرين من ... وقضاياه عليه السلام
على الشياه مختلفة الاسماء فلو كان المراد الجنسية لقال عليه السلام لا تبيعوا
جنسا بجنسه الا مثلا بمثل لانه الاليق بفصاحته عليه السلام والمعاوضة
تتبع عرض المتعاوضين فيصير جعل العلة ما يخرج شيء عن المقابلة وقال ربيعة
رضي الله عنه الضابط لربا الفضل ان يكون مما تجب فيه الزكاة فلا يباع بعير
ببعيرين ويرد عليه ورود النص في الملح وليس بزكوي وخصصه الشافعي رضي
الله عنه بما يكال او يوزن من الطعام او الشيء الواحد من الجنس الواحد لان ذلك مشترك
بين الستة الواردة في الحديث والحكم المشترك يكون علته مشتركة ورجع الى
ان العلة الطعم في الجنس الواحد بان كان قوتا او اداما او فاكهة او دواء للادميين
دون ما كانت كله البهائم فان اكله الادميون وغيرهم فهو ربوي ان غلب ... لم يكن
طعام الادميين كالورد والبزر فيجوز ونحو التين لم يدخله الربا لقوله عليه السلام
الطعام بالطعام مثلا بمثل رتب منع التفاضل على اسم الطعم وترتيب الحكم على الوصف
يقتضي علية ذلك الوصف لذلك الحكم نحو الزانية والزاني فاجلدوا والسارق والسارقة
فاقطعوا وسيأتي جوابه وخصصه ابو حنيفة رضي الله عنه بما يكال من الجنس
الواحد ولو كان ترابا لان المذكورات في الحديث من الاطعمة مكيلات ولقوله عليه
السلام في بعض الطرق وكذلك كل ما يكال او يوزن قال سند في الطراز قال اشهب واسمعيل
وجماعة العلة كونه مقتاتا فيمتنع الربا في الثلج والبيض ودون الفواكه اليابسة لانها
تقتات قال وهو جار على ظاهر المذهب وعند [illegible] خارج الاقتيات فلا ربا في
الفواكه اليابسة كالجوز والموز وقال في البيض انه لا يرخي قال وقال الباجي وهو جار
على المذهب وعن مالك في الموطا ان العلة الاكل والادخار مع اتحاد الجنس فيجري الربا
في الفواكه اليابسة وعلى هذا يختلف فيما يقل ادخاره كالخوخ والرمان فاجرى
ابن نافع فيه الربا نظرا للجنس واجازه مالك في الكتاب نظرا للغالب وعلى هذه المذاهب
الثلاثة فلا يجري الخلاف في التفاح والرمان والكمثرى والخوخ الرطب انما الخلاف
في يابسها واصحابنا في الملح ثلاثة مذاهب منهم من علله بالاقتيات وصلاح القوت
فالحقوه بالتوابل وقيل بالاكل والادخار وقيل بكونه اداما فالحقوا به الفلفل
ونحوه قال ابو الطاهر وعن عبد الملك التعليل بالمالية وقيل بالاقتيات والادخار
مع كونه غالب العيش وفي الجواهر المعول عليه في المذهب مجموع الاقتيات والادخار

والزمنا الشافعية على تعليل الملح باصلاح الاقوات بان الربا في الماء ونحوه والحطب
لانها مصلحة للاقوات ه **وجوابه** انا لا نقتصر على مطلق الاصلاح بل نقول هو
قوت مصلح وهذه ليست قوتا ونلتزم الربا في الماء ونحوه فهذه اثنا عشر مذهبا عشر
في علة الربا منقولة مطلقا والحق ... منقولة في [illegible] في المنصوص عليه فيها اذ ان
من قال لا تعليل فيها ه والعشرة في التعليل فيه تعليله بالجنس تعليله بكونه
زكويا تعليله بكونه مكيلا او موزونا تعليله بكونه مطعوما تعليله بكونه
مقتاتا تعليله بالاكل والادخار مع اتحاد الجنس تعليله بالمالية تعليله
بالاقتيات والادخار مع الغلبة ه ومن الاصحاب من علل البر بالقوت غالبا والشعير
بالقوت عند الضرورة والتمر بالتفكه غالبا والملح بصلاح الاقوات فيحصل في
المذهب قولان هل العلة في الجميع متحدة او متعددة ه **واختلف** الاصحاب ايضا
هل اتحاد الجنس جزء علة للموقوف عليه او شرط في اعتبار العلة نظرا الى المناسبة
وهو الصحيح لنا على الحنفية ... انه عليه السلام جعل التحريم اصلا في الحديث
الا ما استثناه من المماثلة ولفظ المراد المماثلة في الجنس لاختلاف صفاته فتعين
المقدار وهذه الاربعة في اموالهم بالحجاز فالبر ... فانه عليه قيل المراد
قوت الرفاهية فذكر الشعير لينبه به على قوت الشدة وذكر التمر لينبه به على
المعتاد من المقتات كالزبيب والعسل والسكر وذكر الملح لينبه به على مصلحات
الاقوات واشتركت كلها في الاقتيات والادخار والطعم وهي صفات شرف تناسب
ان لا يبذل الكثير من موصوفها في القليل منه صونا للشيء الشريف عن الغبن فيذهب
الزائد هدرا وان الشرف يقتضي كثرة الشروط وتمييزه عن الجنس كتمييز النكاح
عن ملك اليمين بالشروط كالولي والشهود والصداق والاعلان وكذلك الملوك
لا تكثر الحراس الا على الحلي النفيسة فكلما عظم شرف الشيء عظم خطره عقلا
وشرعا وعادة وجاز التفاضل في الجنسين واهدار الزائد لمكان الحاجة في تحصيل
المفقود وامتنع النساء اظهارا لشرف الطعام فيكون الطعام مزية على غيره
وللمقتات منه شرف على غير المقتات لعظيم مصلحته في نوع الانسان وغيره من
الحيوان وهو سبب بقاء البنية التي هي سبب لطاعة الله تعالى مع طول الازمان فناسب جميع
ذلك الصون عن الضياع بان لا يبذل كثيرها في قليلها فيضيع الزائد من غير عوض
وهذا سبب نفي الربا في النقدين لانهما رؤوس الاموال وقيم المتلفات [illegible] ذلك

عن تضييع الكثير من القليل فيضيع الزائد فشرع فيهما منع التساوي ولحظ روا الفقها
ء من القبض وتعليل أبي حنيفة بالكيل ضروري فيقوم عليه المناسب وتعليل الشافعي
رضي الله عنهما بالطعم داخل فيما ذكرناه فهو مهمل لبعض المناسب خلافا لمن أهمل
أفضل الأوصاف وهو الاقتيات ولم يعتبر الإمام مالك رضي الله عنه وهذه القاعدة تقع في
تخريج المناط وهي أن الحكم إذا ورد مقرونا بأوصاف فإن كانت كلها مناسبة كان الجميع
علة أو بعضها كان علة وحده فما أسعد الناس أجمعهم تخريجا وعلة مالك أرجح لسبعة
أوجه **أحدها** أنها صفة ثابتة والكيل عارض وأنها صفة مختصة والطعم وغيره
غير مختص وأنها المقصودة عادة من هذه الأعيان وغيرها ليس كذلك وأنها
جامعة للأوصاف المناسبة كلها وأنها سابقة على الطعم والكيل لاحق فلا يصلح من السوابق
كالقبض لأنه علة وأنها جامعة للقليل والكثير كما في النقدين والكيل يمتنع في التمرة
والتمر تبر ونحوهما وأنها تختص بعلة الربا وزجاجته لكون الحبوب حشيشا أثرا
أو ماء النساء والكيل غير مختص ⊙ **تنبيه** القياس في الربويات اختلف فيه
هل هو قياس شبه أو قياس علة فقياس العلة تكون الجامع فيه وصفا مناسبا
كالإسكار بين الخمر والنبيذ فإن فساد العقل مناسب للتحريم لعظم المفسدة فيه
وقياس الشبه إما من شبه الحكم كقياس الوضوء على التيمم في وجوب النية لأنهما
طهارتان والطهارة حكم شرعي والشبه في الصورة كقياس الخل على الدهن في
منع إزالة النجاسة به أو في المقاصد كقياس الأرز على البر جامع اغتذاء كلهما في
المقصود منهما عادة وإن لم نطلع أن ذلك المقصود يناسب منع الربا فإن ضابط المناسب
ما يتوقع من ترتيب الحكم عليه حصول مصلحة أو دفع مفسدة كترتيب تحريم
الخمر على الإسكار لدرء مفسدة ذهاب العقل أو إيجاد القصاص لتحصيل مصلحة حفظ
النفوس فهل المناسبة حاصلة من كون هذه الأعيان شيئا نفيسا بالقوت أو رؤوس
الأموال وقيم المتلفات فيناسب أن لا يبذل الكثير منها في اليسير ويناسب أيضا
تكثير الشيء وكما تقدم بيانه ويقال هذا شبه والأظهر أنه من باب قياس العلة
لا من قياس الشبه ⊙ **تنبيه** قال ابن رشد في كتاب القواعد الذين قصروا
الربا على الستة إما منكرو القياس وهم الظاهرية أو منكرو قياس الشبه خاصة
وأن القياس في هذا الباب شبه فلم يقولوا به وهو القاضي أبو بكر ابن الباقلاني فلا جرم
لم يلحقوا بها ذكر من المحرمات إلا الزبيب فقط لأنه من باب لا فارق وهو قياس المعنى وهو في

انظر القواعد لابن رشد

قياس الشبه وقياس العلة لأنه مثل إلحاق الذكور بالإناث من الرقيق في تشطير
الحدود لأن قوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب لم يتناول الذكور
فألحقوا بهن بعدم الفارق خاصة لا لحصول الجامع وكذلك يلحق بالعبد الأمة في التقويم
في العتق لقوله عليه السلام من أعتق شركا له في عبد فلحق به الأمة لأنه لا فارق بينهما
فهذا نوع آخر غير نوعي القياس الشبه وقياس المعنى ثم عبرة القاضي أبو بكر الأبيض
التمر والزبيب من بقية الستة فهذا تلخيص الفارق بين قاعدة ما فيه الربا وما لا ربا
فيه وحكاية المذاهب في ذلك وصار كما تحصل الاطلاع على جميع ذلك ⊙

الفرق الحادي والتسعون والمائة بين قاعدة اتحاد الجنس وتعدده في باب ربا الفضل فإنه يجوز مع تعدده ⊙

اعلم أن الله تعالى
جعل الدنيا مزرعة الآخرة ومطية السعادة الأبدية فهذا هو المقصود منها
وما عداه فتبع وأعظم مقصود الشارع من الشرائع ملاذه يعتني في تكثير الشيء
من الربويات ما هو عماد الأقوات وحافظ مادة الحياة ومقيم بنية الأشباح التي هي
مركب الأرواح إلى دار القرار ويلغى تفاوت الجودة والرداءة لأنه داعية السرف
والقصد الأتم في فلم يرتب الشرع عليه أحكامه لكن ذلك دليل اعتباره ومنها
على علو قدره ومناره وهو خلاف الوضع الشرعي والقانون الحكمي فلذلك
تساوت الألوان من الأطعمة في الجنسية لأن مقصدها الإدام وتساوت الأخباز لأن
مقصدها الاغتذاء وعلى هذه القاعدة بنى العلماء رضي الله عنهم اتحاد الأجناس
واختلافها وإن كثر ذلك في هذا الباب وانتشر فهي راجعة إلى هذه القاعدة
ومنها قاعدة أخرى في الفرق وقال أبو الطاهر الصنعة إذا كثرت أو طال الزمان
صيرت الجنس الواحد جنسين ⊙ **فإن قلت** وقرب الزمان لم تصير على
أصل المذهب وإن كانت يسيرة ونقص المقدار بقي إضافة لشيء لم تصيره جنسين
كشي اللحم وتجفيفه وطبخه من غير مؤنة ومنه تجفيف التمر والزبيب أو إضافة
شيء إليه صيرته جنسين كتجفيف اللحم بالأبزار والطبخ بالمرقة وإن كانت
النار لا تنقص المقدار صيرته جنسين كقلي القمح والخبز وإن كانت الصناعة بغير
نار وطال الزمان فقولان المشهور تأثيرها كخل التمر وخل الزبيب وإن لم يطل الزمان
فالمشهور عدم التأثير والشاذ التأثير كالنبيذ من التمر والزبيب والنهي في ذلك كله

الى الاغراض في النقود وقيم المتلفات والنقود فيهما ⊙

الفرق الثاني والتسعون والمائة
بين قاعدة ما تعتبر تماثله الأشياء في الجنس الواحد وما لا تعتبر تماثلا فيه

الضابط في المماثلة
في المعيار العادة العامة فما اعتيد من صاحب الشرع من كيل او وزن كما جاء في تعديد
الستة بصيغة الكيل في البيع وفي الزكاة بالاوسق وصرح في النقدين بالوزن
لقوله عليه السلام ليس فيما دون خمس اواق من الفضة صدقة وما ليس فيه
معيار شرعي اعتبر فيه العادة العامة من كيل او وزن فان اختلفت
العوائد فعادة البلد فان جرت العادة بالوجهين خير فيهما وقاله ابو حنيفة
رضي الله عنه وقال الشافعي رضي الله عنه ما كان يكال او يوزن بالحجاز اعتبر
بتلك الحالة لقوله عليه السلام المكيال مكيال المدينة والوزن وزن اهل مكة فان
جهل البلدان فيهما على الاصح ليعرف البلدان فيهما وما تعذر كيله اعتبر فيه الوزن
وان امكن الوجهين امكن بعضا به في الحجاز كجزاء الصيد فان شابه امرين
نظر الى الاغلب فان استويا قيل يغلب الوزن لانه اخص وقيل يجوز الوجهان نظرا
للتساوي وقيل يمتنع بيعه لتعذر الترجيح هذا مذهب الشافعي رضي الله عنه
لنا ان لفظ الشرع يحمل على عرفه فان تعذر حكمت فيه العوائد كالايمان والنذور
وغيرهما من التخصيص العرفي وباعتباره يظهر بطلان قول من جوز بيع القمح بالدقيق
وزنا فان عادة القمح الكيل فاعتبار التماثل فيه بالوزن غير مفض بل لعله سبب
الربا فان القمح الرزين يقل كيله ويكثر وزنه والخفيف بالعكس وقس على هذه القاعدة
بقية فروعها ولا تخرج عنها ⊙

الفرق الثالث والتسعون والمائة
بين قاعدة المجهول وقاعدة الغرر ⊙

اعلم ان العلماء
قد يتوسعون في هاتين العبارتين فيستعملون احداهما موضع الاخرى واصل الغرر
هو الذي لا يدرى هل يحصل ام لا كالطير في الهواء والسمك في الماء واما ما علم حصوله
وجهلت صفته فهو المجهول كبيعه ما في كمه فهو يحصل قطعا لكن لا يدرى اي شيء
هو فالغرر والمجهول كل واحد منهما اعم من الآخر من وجه واخص من وجه فيوجد كل
واحد منهما مع الآخر وبدونه اما وجود الغرر بدون الجهالة فكشراء العبد الآبق المعلوم

قبل الاباق ... فيه وهو غرر لانه لا يدرى هل يحصل ام لا والجهالة
بدون الغرر كشراء حجر يراه لا يدري ازجاج هو ام ياقوت مشاهدته تقتضي القطع
بحصوله فلا غرر وعدم معرفته تقتضي الجهالة واما اجتماع الغرر والجهالة فكالعبد
الآبق المجهول الصفة قبل الاباق ثم الغرر والجهالة يقعان في سبعة اشياء في
الوجود كالآبق والحصول وان علم الوجود كالطير في الهواء وفي الجنس كسلعة
لم يسمها وفي النوع كعبد لم يسمه وفي المقدار كالبيع الى مبلغ رمي الحصاة وفي
التعيين كثوب من ثوبين مختلفين وفي البقاء كالثمار قبل بدو صلاحها فهذه
سبعة موارد للغرر والجهالة ثم الغرر والجهالة ثلاثة اقسام كثير ممتنع اجماعا
كالطير في الهواء وقليل جائز اجماعا كاساس الدار وقطن الجبة ومتوسط اختلف
فيه هل يلحق بالاول او بالثاني فلارتفاعه عن القليل الحق بالكثير ولانحطاطه عن
الكثير الحق بالقليل وهذا هو سبب اختلاف العلماء في فروع الغرر والجهالة ⊙

فائدة اصل الغرر لغة قال القاضي عياض رحمه الله هو ما له ظاهر محبوب
وباطن مكروه ولذلك سميت الدنيا متاع الغرور وقد يكون اصله من الغرارة
وهي الخديعة ومنه الرجل الغر بكسر الغين للمخادع ويقال للمخدوع ايضا ومنه
قوله عليه السلام المؤمن غر كريم ⊙

الفرق الرابع والتسعون والمائة
بين قاعدة ما يسد من الذرائع وقاعدة

ما لا يسد منها ⊙ اعلم ان الذريعة هي الوسيلة للشيء وهي ثلاثة اقسام
منها ما اجمع الناس على سده ومنها ما اجمعوا على عدم سده ومنها ما اختلفوا فيه
فالمجمع على عدم سده كالمنع من زراعة العنب خشية الخمر والتجاور في البيوت
خشية الزنا فلم يمنع شيء من ذلك ولو كان وسيلة للمحرم وما اجمع على سده كالمنع
من سب الاصنام عند من يعلم منه انه يسب الله تعالى حينئذ وكحفر الآبار في
طرق المسلمين اذا علم وقوعهم فيها او ظن والقاء السم في اطعمتهم اذا علم او ظن
انهم ياكلونها فيهلكون والمختلف فيه كالنظر الى المراة لانه ذريعة للزنا بها
وكذلك الحديث معها ومنها بيوع الآجال عند مالك رحمه الله ويحكى عن المذهب اختصاصه
بسد الذرائع وليس كذلك بل منها ما اجمع عليه كما تقدم وحينئذ يظهر عدم
فائدة استدلال الاصحاب على الشافعية في سد الذرائع بقوله تعالى ولا تسبوا الذين يدعون

من دون الله فيسبوا الله عدوا بغير علم وبقوله تعالى [...] علمتم الذين اعتدوا
منكم في السبت فإنهم لكونهم تذرعوا للصيد يوم السبت المحرم عليهم
بحبس الصيد يوم الجمعة وبقوله عليه السلام لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم
فباعوها واكلوا اثمانها وباجماع الامة على جواز البيع والسلف مفترقين وعلى منعهما
مجتمعين لذريعة الربا وبقوله عليه السلام لا تقبل شهادة خصم ولا ظنين خشية
الشهادة بالباطل ومنع شهادة الآباء للأبناء فهذه وجوه كثيرة يستدلون بها وهي
لا تفيد فإنها تدل على اعتبار الشرع سد الذرائع في الجملة وهذا مجمع عليه وانما
النزاع في ذرائع خاصة وهي بيوع الآجال ونحوها فينبغي أن تذكر أدلة خاصة
لمحل النزاع والا فهذه لا تفيد وان قصدوا القياس على هذه الذرائع المجمع عليها فينبغي
أن تكون حجتهم القياس خاصة ويتعين عليهم ابداء الجامع حتى يتعرض الخصم
لدفعه بالفارق ويكون دليلهم شيئا واحدا وهو القياس وهم لا يعتقدون ذلك بل يعتقدون
أن مداركهم النصوص هذه وليس كذلك [...] بل ينبغي أن يذكروا نصوصا
خاصة بذرائع بيوع الآجال خاصة ويقتصرون عليها نحو ما في الموطأ أن أم ولد زيد بن
أرقم قالت لعائشة رضي الله عنها يا أم المؤمنين اني بعت من زيد بن أرقم عبدا بثمان
مائة الى العطاء واشتريته بست مائة نقدا فقالت عائشة رضي الله عنها بئس ما شريت
وبئس ما اشتريت أخبري زيد بن أرقم أنه أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله
عليه وسلم الا أن يتوب قالت أرأيت ان أخذت برأس مالي فقالت عائشة رضي الله
عنها فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف فهذه هي صورة النزاع وهذا
التغليظ العظيم لا تقوله رضي الله عنها الا عن توقيف فتكون هذه الذرائع واجبة
السد وهو المقصود ○ **سؤال** زيد بن أرقم من خيار الصحابة والصحابة
كلهم عدول سادة أتقياء فكيف يليق بهم فعل ما يقال فيه ذلك ○ **جوابه**
قال صاحب المقدمات أبو الوليد ابن رشد هذه المبايعة كانت بين أم ولد زيد بن أرقم
ومولاها قبل العتق فيتخرج قول عائشة رضي الله عنها على تحريم الربا بين السيد
وعبده مع القول بتحريم هذه الذرائع ولعل زيد بن أرقم رضي الله عنه لا يعتقد
تحريم الربا بين السيد وعبده مع القول بتحريم هذه الذرائع قال ولا يحل لمسلم أن
يعتقد في زيد أنه واطأ ولده على شراء الذهب بالذهب متفاضلا الى اجل ○
سؤال اذا قلنا بالتحريم على رأي عائشة رضي الله عنها فما معنى احباط

الجهاد هو احباطه الاعمال لا يكون الا بالكفر ○ **جوابه** ان الاحباط احباطان
احباط اسقاط وهو احباط الكفر للاعمال الصالحة فلا يبقى شيء منها معه واحباط
موازنة وهو وزن العمل الصالح بالسيء فإن رجح السيء فأمه هاوية او الصالح فهو في
عيشة راضية كلاهما معتبر غير انه يعتبر لمحو بعضها بالباقي ومع الكفر
لا عبرة البتة فما في الاحباط في الاثر احباط موازنة بقي فكيف يحبط هذا الفعل
جملة ثواب الجهاد وله معنيان احدهما ان المراد المبالغة في الانكار لا التحقيق
وثانيهما ان مجموع الثواب المتحصل من الجهاد ليس باقيا بعد هذه السيئة بل بعضه
فيكون الاحباط في المجموع من حيث هو مجموع وظاهر الاحباط والتوبة انها
معصية اما بترك التعلم لحال هذا العقد قبل القدوم عليه واما لانه اجتهد فيه ورأى
ان اجتهاده مما يجب نقضه وعدم اقراره فلا يكون حجة له وهو ممن يقتدى به فخشيت
ان يقتدي به الناس فينفتح باب الربا بسببه فيكون ذلك في حقيقته فيعظم الاحباط
في حقه ومن هذا الباب في الاحباط قوله عليه السلام من ترك صلاة العصر حبط
عمله اي بالموازنة ووافقنا ابو حنيفة وابن حنبل في سد ذرائع بيوع الآجال التي هي
صورة النزاع وان خالفنا في تفصيل بعضها وقال ابو حنيفة تمتنع السلعة من ثمن
البائع فما تمتنع به من البائع وخالفنا الشافعي رضي الله عنه واحتج بقوله تعالى واحل
الله البيع وحرم الربا وبما في الصحيح أن النبي صلى الله عليه وسلم أتي بتمر جنيب فقال
أكل تمر خيبر هكذا فقالوا انا نبتاع الصاع بالصاعين من تمر الجمع فقال عليه
السلام لا تفعلوا هذا ولكن بيعوا تمر الجمع بالدراهم واشتروا بالدراهم جنيبا
فهو بيع صاع بصاعين وانما توسط بينهما عقد الدراهم [...] ○ **والجواب**
عن الاول ما ذكرناه خاص وما ذكرتموه [...] على العام على ما
تقرر في علم الاصول وعن الثاني أنا انما نمنع أن يكون [...] من البائع أولا وليس
ذلكم مذكورا في الخبر مع أن بيع التمر لا يتفاحش فيه ضعفت التهمة وانما
المنع حيث تقوى ويحتج أيضا بأن العقد المفضي للفساد لا يكون فاسدا اذا صحت
أركانه كبيع السيف من قاطع الطريق والعنب من الخمار مع أن الفساد في قطع الطريق
أعظم من سلف جر منفعة لما فيه من ذهاب النفوس والاموال ○ **وجوابه** أن الفساد
ليس مقصودا للعقد بالذات غالبا في عقود صورة النزاع فإن الاغراض الفاسدة
هي الباعثة على العقد لانه المحصل لها والبيع ليس محصلا لقطع الطريق وعمل الخمر

انظر شرح [...]

انظر شرح [...] صلاة العصر

انعم

تنبيه قال اللخمي يختلف في وجوه المنع في بيوع الآجال فقال أبو الفرج لأنها أكثر معاملات أهل الربا وقال ابن مسلمة بل لسد الذرائع الربا فعلى الأول من علم من عادته تعمد الفساد حمل عقده عليه والا مضى وان لم يختلف العادة منع الجميع وان كان من أهل الدين والفضل وعليه يحمل قول عائشة رضي الله عنها فانه يؤدي إلى أن يعمد الناس عن قصد الربا فأربى في الجواهر وضابط هذا الباب أن المتعاقدين إن كانا يقصدان إظهار ما يجوز ليتوصلا به إلى ما لا يجوز فيفسخ العقد إذا كثر القصد إليه اتفاقا من المذهب كبيع وسلف وسلف جر نفعا فإن بعدت التهمة بعض البعد وأمكن القصد إليه كدفع الأكثر مما فيه ضمان وليأخذ الأقل منه إلى أجل فقولان مشهوران فأما مع ظهور ما يبرئ من التهمة لكن فيه صورة المتهم عليه كما لو تصور العين بالعين غير يدا بيد وتظهر البراءة بتعجيل الأكثر فجائز لانتفاء التهمة وقيل يمتنع حماية للذريعة والأصل أن ينظر ما خرج من اليد وما رجع إليها فإن جاز التعامل عليه وإلا فلا ولا يعتبر أقوالهما بل فعلهما فقط فهذا تلخيص الفرق بين الذرائع التي يجب سدها والذرائع التي لا يجب سدها والخلاف فيه والوفاق والمدرك في ذلك

الفرق الخامس والتسعون والمائة
بين قاعدة الفسخ وقاعدة الانفساخ

فالفسخ قلب كل واحد من العوضين لصاحبه والانفساخ انقلاب كل واحد من العوضين لصاحبه فالأول فعل المتعاقدين أو الحاكم إذا ظفروا بالعقود المحرمة والثاني صفة العوضين فالأول سبب شرعي والثاني حكم شرعي فهذان فرقان الأول من جهة الموصوفات والثاني من جهة الأسباب والمسببات وبتحرير هذا الفرق يرد على أبي حنيفة رضي الله عنه في جعل الخلع فسخا لعدم تعقل انقلاب الصداق لباذله بل يجوز تغيير الصداق إجماعا فحقيقة الفسخ منتفية

الفرق السادس والتسعون والمائة
بين قاعدة خيار المجلس وقاعدة خيار الشرط

خيار المجلس عند من قال به هو من خواص عقد البيع وما في معناه من غير شرط بل هو من اللوازم وخيار الشرط عارض يعرض عند اشتراطه وينتفي عند انتفاء الاشتراط أصله واعلم أن الأصل في العقود اللزوم لأن العقود أسباب لتحصيل المقاصد

من الأعيان والأصل ترتب المسببات على أسبابها وخيار المجلس عندنا باطل والبيع لازم بمجرد العقد تفرقا أم لا وقاله أبو حنيفة وقال الشافعي وابن حنبل رضي الله عنهما لا يلزم العقد وخيار المجلس حتى يفترقا ويختارا الإمضاء وحكاه أبو الطاهر عن ابن حبيب منا وكذلك الإجارة والصرف والسلم والصلح على غير جنس الحق لأنه بيع وعلى جنس الحق لأنه حطيطة لا بيع وكذلك القسمة بناء على أنها بيع ولا يثبت عند مالك وأبي حنيفة على الأصل المتقدم أن الأصل في العقود اللزوم لأنها شرعت لتحصيل المقاصد من الأعواض فالعقد لا يقع إلا لحاجة ولا تندفع الحاجة إلا بالتنجيز واللزوم واحتج الشافعي ومن وافقه بما في البخاري وغيره قال عليه السلام المتعاقدان بالخيار ما لم يفترقا إلا بيع الخيار أو يقول أحدهما للآخر اختر ولنا عنه عشرة أجوبة **الأول** يحمل المتبايعان على المتشاغلين بالبيع مجازا بدليل ما سيأتي من الأدلة ويكون الافتراق بالأقوال **الثاني** أن يحمل المجاز من لازم في التعارض لأنا إن حملنا المتبايعين على حالة المبايعة كان حقيقة لأن اسم الفاعل لا يصدق حقيقة إلا على حالة الملابسة ويكون المجاز في الافتراق فإن أصله في الأجسام حقيقة أو الخشبة وفرق الشعر ويستعمل مجازا في الأقوال نحو قوله تعالى وإن يتفرقا يغن الله كلا من سعته وقوله عليه السلام افترقت بنو إسرائيل وستفترق أمتي أي بالأقوال والاعتقادات وإن حملنا المتبايعين على من تقدم منه البيع كان مجازا كتسمية الخمر خمرا والإنسان نطفة ثم يكون الافتراق في الأجسام حقيقة ثم في هذا المقام يمكننا الاقتصار على هذا القدر ونقول ليس أحدهما أولى من الآخر فيكون التعارض مجملا فيسقط به الاستدلال ولنا ترجيح المجاز الأول بكونه معضودا بالقياس والقواعد **الثالث** قوله عليه السلام في بعض الطرق في أبي داود والدارقطني المتبايعان كل واحد منهما بالخيار ما لم يفترقا إلا أن تكون صفقة خيار ولا يحل له أن يفارق صاحبه خشية أن يستقيله فلو كان خيار المجلس مشروعا لما احتاج للإقالة فإن من جهة نفسه يختار الفسخ ولما صرح بما يقتضي احتياجه للآخر وهو الإقالة دل على بطلان خيار المجلس بعد العقد وإنما هو ثابت قبل العقد وأن المتبايعين هما المتشاغلين بالبيع كما تقدم في الوجه الأول وهذا دليل المجاز **الرابع** المعارضة بنهيه عليه السلام عن بيع الغرر وهو من الغرر لأن كل

ولحرمتها لا يدري ما يحصل له الثمن والمثمون. الخامس قوله تعالى أوفوا بالعقود والأمر بالوجوب المنافي للخيار. السادس لو صح خيار المجلس لتعذر تولي طرفي العقد كشراء الأب لابنه الصغير والوصي والحاكم لا كذلك لأنه مجمع عليه فيلزم ترك العمل بالدليل وعلى قولنا لا يلزم وكذلك يلزم فيما يسرع إليه الفساد من الأطعمة كالهرائس والكبب. السابع نقول خيار المجلس مجهول العاقبة فيبطل كخيار الشرط المجهول العاقبة أو الغاية في الشرط فإن خيار المجلس ليس له ضابط إلا الافتراق وقد يطول وقد يقصر ومثل ذلك مجمع على بطلانه في خيار الشرط الذي صرح به وأولى أن يقتضي بطلان ما لم يصرح به في العقد. الثامن عقد وقع الرضا به فيبطل خيار المجلس فيه كما بعد الإمضاء. التاسع يحمل الحديث على ما إذا قال المشتري للبائع بعني فقال البائع بعتك فإن أبا يوسف قال له الخيار ما دام في المجلس وهذه صورة تفرد بها الحنفية فلا بد أن يقول عندهم اشتريت وإن كان قد استدعى البيع وحملوا عليه قوله عليه السلام في البخاري آخر الحديث أو يقول أحدهما للآخر اختر أي اختر الرجوع عن الإيجاب أو الاستدعاء ونحن نحمله على اختيار شرط الخيار فيكون معنى الحديث المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا فلا خيار أو يقول أحدهما اختر فلا تتبع الفرقة ولذلك لم يثبت للبائع الخيار مع هذه الزيادة. العاشر عمل المدينة وهو مقدم على خبر الواحد بأن يكون البيع عندهم مع الالتباس بعدم خيار المجلس بين أظهرهم يدل على عدم مشروعيته دلالة قاطعة والقطع مقدم على الظن فهذه عشرة أوجه تسقط دلالة الخبر ثم نذكر وجها حادي عشر نقتضي الدلالة بالخبر على بطلان خيار المجلس عكس ما تدعيه الشافعية وذلك مبني على ثلاث قواعد. القاعدة الأولى أن اسم الفاعل حقيقة في الحال مجاز فيما مضى معناه على رأي. القاعدة الثانية أن ترتيب الحكم على الوصف يقتضي علية ذلك الوصف لذلك الحكم نحو اقتلوا الكافر وارجموا الزاني واقطعوا السارق ونحوها فإن ترتيب هذه الأحكام على هذه الأوصاف تقتضي علية هذه الأوصاف المتقدمة لهذه الأحكام. القاعدة الثالثة أن عدم العلة علة لعدم المعلول وعدم الإسكار علة لعدم التحريم وعدم الكفر علة لعدم إباحة الدماء والأموال وعدم الإسلام بالردة علة لعدم العصمة وهو كثير إذا تقررت هذه القواعد فنقول الحديث يدل على عدم خيار المجلس لا على ثبوته. بيانه وذلك أن المتبايعين حقيقة في حالة الملابسة عملا

بالقاعدة الأولى ووصف المتبايعين وهو علة الخيار عملا بالقاعدة الثانية فإذا انقطعت أصوات الإيجاب والقبول انقطعت المبايعة فتكون العلة قد عدمت فيعدم الخيار المرتب عليها فلا يبقى خيار بعد ذلك عملا بالقاعدة الثالثة وهو المطلوب وهذه القواعد كما دلت على عدم خيار المجلس فهي تدل على أن المتبايعين يتعين حملهما على المتساومين فإن الخيار على هذا التقدير لا يثبت إلا في هذه الحالة وينقطع بعدها وهو يؤكد الوجه الأول وهذه نبذة حسنة في هذا الفرق يتميز فيها قاعدة خيار الشرط وخيار المجلس من جهة ما اشتمل عليه خيار المجلس من الحديث وغالب القواعد والأدلة وغير ذلك.

الفرق السابع والتسعون والمائة
بين قاعدة ما ينتقل إلى الوارث من الأحكام

وما لا ينتقل. اعلم أنه يروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من مات عن حق فلورثته وهذا اللفظ ليس على عمومه بل من الحقوق ما ينتقل للوارث ومنها ما لا ينتقل فمن حق الإنسان أن يلاعن عند سبب اللعان وأن يفيء بعد الإيلاء وأن يعود بعد الظهار وأن يختار من نسوة إذا أسلم عليهن وهن أكثر من أربع وأن يختار إحدى الأختين إذا أسلم عليهما وإذا جعل المتبايعان له الخيار فمن حقه أن يملك إمضاء البيع عليهما وفسخه ومن حقه ما فوض إليه من الولايات والمناصب كالقضاء والإمارة والخطابة وغيرهما وكالإمامة والوكالة فجميع هذه الحقوق لا ينتقل للوارث منها شيء وإن كانت ثابتة للموروث بل الضابط لما ينتقل إليه ما كان متعلقا بالمال أو يدفع ضررا عن الوارث في عرضه بتخفيف ألمه وما كان متعلقا بنفس الموروث وعقله وشهواته لا ينتقل للوارث والسر في الفرق أن الورثة يرثون المال فيرثون ما يتعلق به تبعا له ولا يرثون عقله ولا شهواته ولا نفسه فلا يرثون ما يتعلق بذلك مما يورث ما يتعلق به وما لا يورث لا يورث ما يتعلق به واللعان يرجع إلى أمر يعتقده لا يشاركه غيره فيه غالبا والاعتقادات ليست من باب المال والفيئة شهوته والعود إرادته واختيار النسوة والأختين إربه وميله وقضاؤه على المتبايعين عقله وفكره ورأيه ومناصبه وولاياته وآراؤه واجتهاداته وأفعاله الدينية فهو دينه فلا ينتقل شيء من ذلك للوارث لأنه لم يرث مستنده وأصله وانتقل للوارث خيار الشرط في البياعات وقاله الشافعي رضي الله عنه وقال أبو حنيفة وأحمد بن حنبل لا ينتقل إليه وينتقل للوارث خيار الشفعة عندنا وخيار التعيين إذا اشترى موروثه عبدا من عبيد على أن يختار وخيار الوصية إذا مات الموصى له بعد موت الموصي

وخيار الإقالة والقبول إذا أوجب البيع لزيد فللوارث خيار القبول والرد وقال ابن المواز إذا قال من جاءني بعشرة فغلامي له فمتى جاءه أحد بذلك إلى شهر لزمه وخيار الهبة وفيه خلاف ومنع أبو حنيفة خيار الشفعة وسلم خيار الرد بالعيب وخيار تعدد الصفقة وخيار القصاص وحد القذف وحبس المبيع وخيار ما وجد من أموال المسلمين في الغنيمة فجاء ربه قبل أن يختاره الحائز بعد القسمة ووافقنا على خيار الهبة في باب الأجل بالاعتصار وخيار العتق واللعان والكتابة والطلاق بأن يقول له طلق امرأتي متى شئت فيموت المقول له وسلم الشافعي جميع ما سلمناه وسلم خيار الإقالة والقبول ومدار المسألة على أن الخيار عندنا صفة للعقد فينتقل مع العقد فإن آثار العقد انتقلت للوارث وعند أبي حنيفة صفة للعاقد لأنها مشيئته واختياره فيبطل بموته كما تبطل سائر صفاته وكأن الأجل في الثمن لا يورث فكذلك الخيار ولأن البائع رضي بخيار واحد وأنتم تثبتونه لجماعة لم يرض بهم وبعض الورثة فيوجب أن لا يتعدى الخيار من اشترط له كما لا يتعدى الأجل المشتري فصله. والجواب عن الأول أن الخيار صفة ولكن صفة متعلقة بالمال فينتقل كالخيار في الأكل والشرب وأنواع الانتفاع في المال بل جميع ذلك ينتقل تبعا للمال وعن الثاني أن الأجل معناه تأخير المطالبة والوارث لا مطالبة عليه بل هو صفة للدين لا جرم لما انتقل الدين للوارث انتقل مؤجلا وكذلك ها هنا تنتقل الصفة لمن انتقل إليه الموصوف فهاتان لنا لا علينا. وعن الثالث أنه ينتقض بخيار التعيين وبشرط الخيار للأجنبي وقد أثبتوه للوارث وبأن الحق فإنه ينتقل إلى الولي ولم يرض به البائع فهذا تلخيص مدرك الخلاف وبعضونا في موطن الخلاف قوله تعالى ولكم نصف ما ترك أزواجكم وهو عام في الحقوق فيتناول صورة النزاع ولم يخرج عن حقوق الأموال إلا صورتان فيما علمت حد القذف وقصاص الأطراف والجراح والمنافع في الأعضاء فإن هاتين الصورتين تنتقلان للوارث ومع ليستا بمال لأجل شفاء غليل الوارث بما دخل على عرضه من قذف موروثه أو الجناية عليه وأما قصاص النفس فإنه لا يورث لأنه لم يثبت للمجني عليه قبل موته وإنما يثبت للوارث ابتداء لأن استحقاقه فرع زهوق النفس فلا يقع إلا للوارث بعد موت الموروث فهذا تلخيص هذا الفرق ببيان سره ومداركه والخلاف فيه.

الفرق الثامن والتسعون والمائة

بين قاعدة ما يجوز بيعه قبل قبضه وقاعدة ما لا يجوز بيعه قبل قبضه

قال صاحب الجواهر يقف شيء من التصرف فات قبل القبض إلا البيع فيمتنع بيع الطعام قبل قبضه لقوله عليه السلام في الصحيح من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه فيمتنع ما فيه حق توفية من كيل أو وزن أو عدد إلا في غير الطعام وضمنه كالعروض والحيوان ثم لا يجوز لمن صار إليه هذا الطعام بيعه قبل قبضه وأما ما بيع جزافا فيجوز قبل النقل إذا خلى البائع بينه وبينه عملا بالاستيفاء ومنع الشافعي وأبو حنيفة بيعه قبل نقله لقول ابن عمر رضي الله عنه كنا نبتاع الطعام على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فيبعث علينا من يأمرنا بنقله من المكان الذي ابتعناه فيه إلى مكان سواه وقال ابن عمر رضي الله عنه كنا إذا ابتعنا الطعام جزافا لم نبعه حتى نحوله من مكانه والمشهور اختصاص المنع بالطعام وتعميمه فيه فيما فيه حق توفية لنهيه عليه السلام عن ربح ما لم يضمن خرجه ابن حنبل وقال الشافعي وأبو حنيفة يمتنع التصرف في المبيع قبل قبضه مطلقا واستثنى أبو حنيفة العقار لأن العقار لا يخشى انفساخه بهلاكه قبل قبضه ووافق المشهور ابن حنبل احتج الشافعي وأبو حنيفة رضي الله عنهما بحديث النهي المتقدم وبأنه عليه السلام لما بعث عتاب بن أسيد أميرا على مكة أمره أن ينهاهم عن بيع ما لم يقبضوا وربح ما لم يضمنوا وبالقياس على الطعام. والجواب عن الأول والثاني أن معناه أن الأحاديث المراد بها نهيه عليه السلام عن بيع ما ليس عندك فينهى الإنسان عن بيع مال غيره ويضمن تخليصه لأنه غرر ولنا فيه قوله عليه السلام الخراج بالضمان والغلة للمشتري فيكون الضمان له فما باع إلا مضمونا فما يتناول محل النزاع. وعن الثالث الفرق بأن الطعام أشرف من غيره لكونه سبب قيام البنية وعماد الحياة فشدد الشرع على عادته في تكثير الشروط فيما عظم شرفه كاشتراط الولي والصداق في عقد النكاح دون عقد البيع وشرط في القضاء ما لم يشترطه في منصب الشهادة ثم يتأكد ما ذكرناه بمفهوم نهيه عليه السلام عن بيع الطعام حتى يستوفى ومفهومه أن غير الطعام يجوز بيعه قبل أن يستوفى وقوله تعالى وأحل الله البيع. فإن قلت أدلة الخصم عامة في الطعام وغيره والقاعدة الأصولية أن الخاص مقدم على العام عند التعارض وقوله تعالى وأحل الله البيع عام وتلك الأحاديث خاصة فتقدم على الآية والاعتماد في تخصيص تلك الأدلة على عمل المدينة لا يستقيم لأن الخصم لا يسلم أنه حجة فضلا عن تخصيص الأدلة

حاشية: أن لفظ العام لا [illegible] يذكر بعضه [illegible] خاص [illegible] تلك العمومات [illegible] لخصص أن يكون [illegible] وإلا فما فائدة [illegible] والقاعدة أيضا [illegible]

فلقائل أسئلة صحيحة متجهة الإيراد لا يحضرني عنها جواب [ذكر؟]
قال العبدي يجوز بيع الطعام قبل قبضه في خمس مواضع القسمة والميراث على
اختلاف والاستقلال والقرض والصكوك وهي أعطيات الناس من بيت
المال واختلف في طعام الصلح والمستثنى من الطعام ودفعت الرخصة في الشركة
في الطعام قبل قبضه والإقالة والتولية تنزيلا لأنها منزلة الأول والمشتري
على وجه المعروف ويشترط أن لا يفترق العقدان في أصل ولا مقدار ولا غيرهما لأن ذلك
يشعر بالمكايسة ومنع الشافعي وأبو حنيفة وأحمد بن حنبل الجميع نظرا إلى النقل
والمعاوضة فهذا تلخيص الفرق بين القاعدتين

الفرق التاسع والتسعون والمائة
بين قاعدة ما يتبع العقد عرفا وقاعدة ما لا يتبعه

قال صاحب الجواهر وغيره إذا قال أشركتك معي في السلعة حمل على النصف
وبيع الأرض يندرج فيه الأشجار والبناء دون الزرع الظاهر كمأبور الثمار فإن كان
كامنا في الأرض اندرج على أحد الروايتين كما تندرج الحجارة المخلوقة فيها دون
المدفونة إلا على القول بأن مالك ظاهر الأرض مالك لما في باطنها وقال الشافعي لا يندرج
في الأرض البناء الكثير ولا الغرس وعندنا يندرج في لفظ الدار الخشب المسمر
والسلم المنتقل ويندرج المعدن في لفظ الأرض دون الكنز لأن المعدن من الأجزاء
فليس من هذا الباب وقال ابن حنبل يندرج في الأرض البناء والغراس وفي لفظ الدار
الأبواب والخوابي المدفونة والرفوف المسمرة وما هو من مصالحها دون الحجر المدفون
لأنه كالوديعة ويندرج الحجارة المخلوقة فيها والمعدن دون الكنوز وعندنا إذا باعه
البناء يندرج فيه الأرض كما تندرج في لفظ الدار والتوابيت ومرافق البناء كالأبواب
والرفوف والسلم المثبت دون المنقولات وفي لفظ العبد تتبعه ثيابه التي عليه إذا أشبهت
مهنته دون ماله ولفظ الشجر يتبعه الأرض واستخف في البناء غرسا والثمرة غير
المؤبرة دون المؤبرة وقال ابن حنبل لا تندرج الأرض في لفظ الشجر ووافقنا الشافعي
وابن حنبل في الثمار وقال أبو حنيفة هي للبائع مطلقا وفي الموطأ قال رسول الله صلى
الله عليه وسلم من باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترطها المبتاع ومفهومه
يقتضي أنها إذا لم تؤبر للمبتاع لأنه عليه السلام إنما جعلها للبائع بشرط الإبار فإذا
انتفى الشرط انتفى المشروط فالأول مفهوم الصفة والثاني مفهوم الشرط ومفهوم

العراقي قال اشتركت معي يحمل على النصف

والحنفية لا يرون المفهوم حجة فلا يحتج عليهم به بل نقيس الثمرة على الجنين
إذا خرج لم يتبع ولا يتبع أو نقيسها على اللبن قبل الحلاب واستتار الثمار في الأكمام
كاستتار الأجنة في الأرحام واللبن في الضروع أو نقيسها على القطن والورق
وذي النوى وهذه الأقيسة أقوى من قياسهم بكثير لقوة جامعها وأما قياسهم
غير المؤبر على المؤبر فمعارضه ظاهر وجامعه ضعيف ولفظ الأصل والثمار في رؤوس
النخل يقتضي عندنا التبقية بعد الزهو وقاله الشافعي وقال أبو حنيفة يقتضي
القطع كسائر المبيعات ولما فيه من الجهالة **والجواب** أن العقد
مقارن للعادة ومثل هذه الجهالة لا تقدح في العقود كما لو اشترى طعاما كثيرا
فإنه يبقى زمانا طويلا لقبضه وتحويله وبيع الدار فيها أمتعة الكثيرة لا يمكن
خلوها إلا في زمن طويل ولفظ المرابحة عندنا يقتضي أن كل صنعة قائمة كالصبغ
والخياطة والكماد والطراز والفتل يحسب ويحسب له ربح وما ليس عينا قائمة ولا ينمي
السلعة في نفسها كنفقة الرقيق يحسب ولا يحسب له ربح وما ليس بعين قائمة ولا ينمي
السلعة كأجرة السمسار لا يحسب ولا يحسب له ربح لأنه لم ينتقل المشتري ولا يقابل بشيء
وإن كان متولي هذا الطراز والصبغ بنفسه لم يحسب ولم يحسب له ربح لأنه كمن وضع
ثمنا على سلعة باجتهاده وهذه الأحكام عندنا تتبع قوله بعتك هذه السلعة
مرابحة للعشرة أحد عشر أو بوضيعة للعشرة أحد عشر أو يقول العشرة عشرة
وضيعة أو مرابحة ومعنى هذا الكلام إذا قال للعشرة أحد عشر أي ينقص السدس
في الوضيعة أو يزيد السدس في الزيادة لأن بينهما اثني عشر والعشرة عشرة
معناه يضاف للعشرة عشرة فيكون الزيادة أو النقصان النصف لأن ذلك عشرة
عن وهذا الكلام مع بقية تفاريع هذا الباب كلها مبنية على العوائد ولا مدخل
لنا فيما يحسب ويحسب ربحه وعكسه ولولا العوائد لكان هذا تحكما صرفا وبيع المجهول
والغرر في الثمن وإنه غير جائز إجماعا ولو أطلق هذا اللفظ في زمان لا يتبع به لعموم
مبهم المقصود منه لغة وأعمى بجميع هذه المسائل وهذه الأبواب التي سردتها مبنية
على العوائد غير مسألة الثمار المؤبرة وغير المؤبرة بسبب أن مدركهما النص والقياس
وما عداها مدركه العرف والعادة فإذا تغيرت العادة أو بطلت بطلت هذه الفتاوى
وحرمت الفتيا بها لعدم مدركها فتأمل ذلك بل تتبع الفتاوى هذه العوائد كيف ما تقلبت
كما تتبع النقود في كل عصر وحين وتعين المنفعة من الأعيان المستأجرة إذا سكت عنها

في الكلام حرف تقديره شيء عن بيع المال الكالي بالمال الكالي لان الرجلين لا يباع
لفرقهما بالكالي واما ان يكون اسم الفاعل بمعنى المفعول كقوله تعالى في عيشة راضية اي مرضية
المجلس عن الضياع ويستغني عن الحذف لقبولها البيع ويكون اسم الفاعل بمعنى
اسم المفعول كماء دافق بمعنى مدفوق ويستغني عن الحذف وعلى التقادير فالكلام
فهو مجاز لانه اطلاق لاسم الفاعل باعتبار المستقبل فان الكالي لا يحصل حالة
العقد وورد النهي قبل الوقوع فان حصل الدين في السلم فيه فقط جاز وشروطه
لان الفاعدة وهي ان المصالح ثلاثة اقسام كما تقرر في اصول الفقه ضرورية كنفقة
الانسان على نفسه وحاجية كنفقة الانسان على زوجاته وتتمامية كنفقة الا
نسان على اقاربه لانها تتمة مكارم الاخلاق والرتبة الاولى مقدمة على الثانية
عند التعارض والثانية مقدمة على الثالثة والسلم من المصالح التمامية لانه من تمام

العاشر وكذلك المساقاة وبيع الغائب

المسألة الثانية

في بيان علة تحريم جر السلف المنفعة للمسلف وذلك ان الله عز وجل شرع السلف قربة
للمعروف ولذلك استثناه من الربا المحرم فيجوز دفع دينار ليأخذ عوضه دينارا
الى اجل فرضا ترجيحا لمصلحة الاحسان على مفسدة الربا وهذا من الصور التي
قدم الشرع فيها المندوبات على المحرمات ومن الصور التي مصلحتها تقتضي الايجاب
لكن ترك الشرع ترتيب الايجاب عليها رفقا بالعباد كمصلحة السواك فقال لولا
ان اشق على امتي لامرتهم بالسواك وقد بسطت هذا الفصل في كتاب الفوائد في
احكام الواقف وقد تقدم منه نبذة في هذا الكتاب ويدل على ان مصلحة السواك
تقتضي الوجوب معارضتها للحرج ومعارضة مفسدة التحريم تقتضي ان تكون مصلحة
الايجاب اعظم من الاصل لا عادة فان الحرج يقدم على الواجب عند التعارض على الصحيح
بتقديم هذه المصلحة تقتضي عظمها على اصل الوجوب فاذا وقع القرض يجر نفعا
بطلت مصلحة الاحسان بالمكايسة فتبقى مفسدة الربا سالمة عن المعارض فيما يجري
فيه الربا فيترتب عليها التحريم وجه آخر وهو انهما خالفا مقصود الشارع واوقعا
ما لله لغير الله وهو وجه تحريم صلاة الربا فيه كالعيد ونحوه وذلك مانع للتحريم

المسألة الثالثة

في الشيء ... قال ابو الطاهر في هذا الشرط
المسلم فيه ان خالف الثمن جنسا ومنفعة جاز لعدم التهمة او اتفقا امتنع لان
يسلم الشيء في مثله فيكون قرضا بلفظ السلم فيجوز واذا كانت المنفعة الرابع

ينتفي فيها عادة المنفعة المقصودة منها عادة لعدم اللغة فهو الذي لا يختلف باختلاف
العوائد والعرف الذي في مقتضاه فهذا تلخيص هذا الفرق وقد اشتمل على ستة الفاظ
لفظ الشركة ولفظ الارض ولفظ البنا ولفظ الدار ولفظ المزارعة ولفظ الثمار فهذه الالفاظ
كما حكمت فيها العوائد

الفرق المائتان

بين قاعدة ما يجوز من السلم وبين قاعدة ما لا يجوز منه

السلم الجائز ما اجتمع فيه اربعة عشر شرطا الاول تسليم جميع راس المال احترازا
من الدين بالدين الثاني السلامة من السلف بزيادة فلا تسلم شاة في شاتين متقاربتي
المنفعة الثالث السلامة من الضمان بجعل فلا يسلم جذع في نصف جذع من جنسه
الرابع السلامة من النسا في الربوي فلا يسلم النقدين في تراب المعادن الخامس
ان يكون المسلم فيه مما يمكن ضبطه بالصفات فيمتنع سلم خشبة في تراب المعادن
السادس ان يقبل النقل حتى يكون في الذمة فلا يجوز السلم في الدور السابع
ان يكون معلوم المقدار فلا يسلم في الجزاف الثامن ضبط الاوصاف التي تختلف
المالية باختلافها بقيا للغرر التاسع ان يكون موجلا فيمنع السلم الحال العاشر
ان يكون الاجل معلوما نفيا للغرر الحادي عشر ان يكون الاجل زمان وجود المسلم
فيه فلا يسلم في فاكهة الصيف ليأخذها في الشتاء الثاني عشر ان يكون مأمون
التسليم عند الاجل نفيا للغرر فلا يسلم في البستان الصغير الثالث عشر ان يكون
دينا في الذمة فلا يسلم في معين لانه يتعين تأخر قبضه فهو غرر الرابع عشر
تعيين مكان القبض بالعقد او العادة نفيا للغرر فمتى اختل شرط من هذه
فهو السلم الممنوع وبسطها يحصل الفرق بين البابين ويلم ان يحمل اصلها المشتمل على
اربعة عشر ... وفروع المدونة شاهدة لها وفي الشروط مسائل

المسألة الاولى

الحذر من بيع الدين بالدين واصله نهيه عليه السلام عن بيع
الكالي بالكالي ومنشأ فاعدته وهي ان مطلوب صاحب الشرع صلاح ذات
البين وحسم مادة الفساد والفتن حتى بالغ في ذلك بقوله عليه السلام لن تدخلوا
الجنة حتى تحابوا واذا اشتملت المعاملة على شغل الذمتين توجهت المطالبة من الجهتين
فكان ذلك سببا لكثرة الخصومات والعداوات فمنع الشرع ما يفضي لذلك وهو بيع
الدين بالدين

فائدة

الكالي من الكلاءة التي هي الحراسة فهو اسم فاعل اما
للبائع او المشتري لان كل واحد منهما يراقب صاحبه ويحفظه لاجل ماله عنده فيكون

امتنع اتفاقا وان فارق بين الاحتمالين لعدم تعيين مقصود الشارع فان تخصصت
المنافع بالجواز وتفويت ظاهر والنعم لصورة المبايعة والسلف رد العين وهنا فقدنا
اشتراط الرابع رد المثل وهو غرض له وان اختلف الجنس دون المنفعة فقولان
الجواز للاختلاف والمنع لان مقصود الاعيان منافعها وان اختلفت دون الجنس
جاز لتحقق المبايعة ۞ **المسألة الرابعة في الشرط الثالث**
وهو انضباط المعقود عليه في بيان سره وفي الاستدلال فاعدة وهي ان الاشياء ثلاثة اقسام
قسم اتفق الناس على انه قابل للمعاوضة وقسم اتفق الناس على عدم قبوله للمعا
وضة كالدم والخنزير ونحوهما من الاعيان والقبل والقنا ومن المنافع
وكذلك النظر الى المحاسن ولذلك لا يوجب فيها عند الجناية عليها شيئا لانها
غير متقومة شرعا ولو كانت تقبل القيمة الشرعية لوجب عند الجناية
عليها كسائر المنافع وقسم اختلف فيه هل يقبل المعاوضة ام لا كالازبال
والارواث للحيوان من الاعيان والاذان والامامة من المنافع فمن العلماء من اجازه
ومنهم من منعه اذا تقررت هذه القاعدة فالضابط في الذمم من قبيل ما منع
الشرع المعاوضة فيه وان كان منفعة مقصودة العقلاء كالقبل وانواع
الاستمتاع مقصودة العقلاء ولا تصح المعاوضة عليها فان صحة المعاوضة
حكم شرعي يتوقف على دليل شرعي ولم يرد دليل عليه فوجب نفيه او يستدل
بالدليل النافي لا ينبغي الدليل المثبت وهو القياس على تلك الصورة ۞ **المسألة
الخامسة** في الشرط التاسع وهو منع السلم الحال ومنعه ابو حنيفة وابن
حنبل وجوزه الشافعي رضي الله عنهم اجمعين احتج الشافعي بقوله تعالى واحل
الله البيع ولانه عليه السلام اشترى جملا من اعرابي بوسق من تمر الذخيرة فلما
دخل البيت لم يجد التمر فقال للاعرابي واعتذر اليه ما سنقترض رسول الله صلى الله عليه
وسلم ما عطاه فجعل الجمل قبالة وهو في الذمة وهو السلم الحال وبالقياس على غيره
من البيوع وبالقياس على الثمن في البيوع لا يشترط فيها الاجل ولان السلم اذا
جاز مؤجلا فليجز حالا بطريق الاولى لانه ابعد عن الغرر ۞ **والجواب**
عن الاول انه مخصوص بقوله عليه السلام من اسلم فليسلم الى اجل معلوم وهو اخص
من الآية فيقدم عليها وهو امر والامر للوجوب ۞ **وعن الثاني**
انه صح فليس بسلم بل وقع العقد على ثمن معين موصوف فلذلك قال الجزء شيئا

والدين في الذمة لا يقال فيه ثم لم يقدموه بالشراء الا لكن لما راى رغبة البدوي في
التمر اقترض له تمرا لانه ام نحل التاء على التمر فيكون ثمنا لا مثمونا لان الغاية
من تعين الثمن ۞ **وعن الثالث** ان البيع موضوع للمكايسة والتعجيل
فيناسبها والسلم موضوع للرفق والتاجيل يناسبه والتعجيل ينافيه فيبطل الاول
لاسيما بالحلول في السلم ولا يبطل حلول البيع بالتاجيل فلذلك صح عقد البيع فقاعدة البيع
في المكايسة والتاجيل ولم تصح عقد السلم بالتعجيل وهو الجواب عن الرابع وعن
الخامس ان الاولوية بدفع الشيء لكثرة والاشيء له مقابل التباين لانه جاز مؤجلا للرفق
الرفق لا يحصل بالحلول فكيف يقال بطريق الاولى بل ينبغي البتة سلمنا ان فيه مشتركا
لكن لا نسلم عدم الغرر مع الحلول بل الحلول في السلم غرر لانه ان كان عنده فلعدوله
على بيعه معينا حالا لا يعدو به الى السلم فقصد الغرر وان لم يكن عنده فالاجل يعينه على تحصيله
والحلول يمنع من ذلك ويعين الغرر وهذا هو الغالب لان ثمن المعين اكثر فلو كان عنده المعينة
لعجل فضل الثمن فيندرج السلم الحال في الغرر فيمتنع فوجه ان جوازه بطريق الاولى وعاد اذا
الكلام في هذا القياس عزيز فان الشافعية يظنون بهذا القياس انه قطعي وانه يقتضي
الجواز بطريق الاولى ويحكون هذه العبارة عن الشافعي وقد ظهر بهذا البحث انعكاسه
عليهم وظهر انه غرر لانه انفى للغرر بل ادخل للغرر ثم نقول العوض في السلم
فلا يقع انعكاسه الا على رتبة واحد كالثمن ۞ **المسألة السادسة**
في الشرط الثاني عشر يجوز السلم فيما ينقطع في بعض الاجل وقاله الشافعي وابن حنبل
رضي الله عنهما ومنعه ابو حنيفة واشترط استمرار وجود المسلم فيه من حين
العقد الى حين القبض محتجا بوجوه: الاول احتمال موت البائع فيحل السلم بموته فلا
يوجد المسلم فيه الثاني اذا كان معدوما قبل الاجل وجب ان يكون معدوما عنده
عملا بالاستصحاب فيكون غررا فيمتنع اجماعا: الثالث انه معدوم عند العقد فيمتنع
في المعدوم كبيع الغائب على الصفة اذا كان معدوما: الرابع ان العدم ابلغ من الجهالة
فيبطل قياسا عليها بطريق الاولى لان المجهول الموجود له ثبوت من بعض الوجوه بخلاف
المعدوم والجواب عن الاول ان العقود اكثر ما فيها بدليل اشتراط
الولي وغيره في ابتداء النكاح ومنافاة اشتراط اجل معلوم فيه وهو المتعة
فينافي التغرير اوله دون اخره وكذلك البيع يشترط ان يكون المبيع معلوما
مع شروط كثيرة ولا يشترط ذلك بعد فكلما ينافي اخر العقد ينافي اوله من غير عكس

والعدم ينافي عقد الاجل فينافي اول العقد بطريق الاولى. والجواب
عن الاول انه لو اعتبر ذلك لكان الاجل في السلم مجهولا لاحتمال الموت فيلزم بطلان كل سلم
وكذلك البيع بثمن الى اجل بل الاصل عدم تغيير ما كان عند العقد وبقاء الانسان
الى حين التسليم فان وقع الموت وقفت التركة الى الابان فان الموت لا يفسد البيع
وعن الثاني ان الاستصحاب معارض بالغالب فان الغالب وجود الاعيان في ابانها
وعن الثالث ان الحاجة الى العدم في السلم غلا في بيع الغائب لضرورة تدعوا الى عدم
وجوده بل نجعله سلما فلا يلزم من مخالفته ان كان الغرر لحاجة ارتكابه لغير حاجة
ولا يحصل مقصود الشارع من الرفق في السلم الا مع العدم والا فالموجود يباع باكثر
من ثمن السلم. وعن الرابع ان المالية منضبطة مع العدم بالصفات وهي مقصود
عقود التنمية بخلاف الجهالة ثم ينتقض ما ذكرتم بالاجارة فتمنعها الجهالة دون
العدم. وعن الخامس انا نسلم ان ابتداء العقود اكد في نظر الشرع لكن
اكد من استمرار اثارها ونظيره ما عندنا بعد التقابض ولا فكم ما يشترط في اسباب
المالية عند العقد يشترط في المعقود عليه عند التسليم وعدم المعقود عليه
عند العقد مع وجود المعقود عليه عند التسليم لا مدخل له في المالية الثابتة بل المالية
مصونة بوجود المعقود عليه عند التسليم فحينئذ العدم حينئذ ضروري فلا يعتبر
في الابتداء ولا في الانتهاء مطلقا بل ما ذكرتموه عندنا فعرفت الصحيح ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم قدم المدينة ووجدهم يسلفون في الثمار السنة والسنتين والثلاث
فقال عليه السلام من اسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم وهو
يدل من وجوه احدها ان ثمر السنتين معدوم. وثانيها انه عليه السلام اطلق ولم
يفرق. وثالثها ان الوجود لو كان شرطا لبينه عليه السلام لان تاخير البيان عن وقت
الحاجة ممتنع او نقول انه وقت لم يجعله المتعاقدان محلا للمسلم فيه فلا يعتبر
وجوده كما بعد الاجل لان القدرة على التسليم انما تطلب في وقت اقتضاء العقد
لها اما قبل ذلك فيقتضيه فيستوي فيه قبل الاجل لتوقع الموت وعدمه لتعذر الوجود في تاخير
القبض فكما ان تجويزها ملغى فكذلك الاخر وقياسا على الاثمان فموقع الاجل قبل
عليها

الفرق العاشر والمائتان
بين قاعدة القرض وقاعدة البيع

اعلم ان قاعدة القرض خولفت فيها ثلاث قواعد شرعية قاعدة الربا ان كان في
الربويات كالنقدين والطعام وقاعدة المزابنة وهي بيع المعلوم بالمجهول
من جنسه ان كان في الحيوان ونحوه من غير المثليات وقاعدة بيع ما ليس
عندك في المثليات وسبب مخالفة هذه القواعد مصلحة المعروف للعباد
فلذلك متى خرج عن باب المعروف امتنع اما لتحصيل منفعة المقرض او لتردده
بين الثمن والسلف لعدم تعين المعروف مع تعين المحذور وهو مخالفة القواعد
سؤال العارية معروف كالقرض فاذا وقعت الى اجل بعوض جازت وان خرجت
بذلك عن المعروف فلم لا يكون القرض كذلك اذا اخرج بالقصد الى نفع المقرض عن
المعروف يجوز بيعا **جوابه** ان اوقعت العارية بعوض صارت اجارة والاجارة
لا يتصور فيها الربا ولا تلك المفاسد الثلاث والقرض بالعوض بيع فيتصور فيه
وكذلك اذا وقع القرض في العرض صار ربا بعموم الاية الا ما خصصه الدليل

الفرق الثاني والمائتان
بين قاعدة الصلح وغيره من العقود

اعلم ان الصلح في الاموال ونحوها يعتريه خمسة امور البيع ان كانت المعاوضة عن اعيان
والصرف ان كان فيه احد النقدين عن الاخر والاجارة ان كان عن منافع
ورفع الخصومة ان لم تتعين شيء من ذلك والاحسان وهو ما يعطيه المصالح من غير
الجاء فمتى تعين احد هذه الابواب روعيت فيه شروطه لذلك الباب لقوله عليه
السلام الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا ويجوز عندنا
وعند ابي حنيفة رضي الله عنه على الاقرار والانكار وقال الشافعي رضي الله
عنه لا يجوز على الانكار واحتج بوجوه اولها انه اكل المال بالباطل لانه ليس عن مال
لعدم ثبوته ولا عن اليمين ولا تجوز اقامة البينة بعده وتجوز اخذ العقار بالشفعة
لانه انتقل بغير مال ولا عوض عن الخصومة والا لجاز في النكاح. والفرق الثاني
انه عاوض عن ملكه فيمتنع كشراء ماله من وكيله. الثالث انها معاوضة
فلا تصح مع الجهل كالبيع. والجواب عن الاول انه اخذ المال عوضا لا يلزم من عدم
ثبوته عدمه نعم من علم انه على باطل حرم عليه اخذ ذلك المال واما اقامة البينة
بعده قال الشيخ ابو الوليد تتخرج على الخلاف فيمن حلف خصمه وله بينة علم بها
منها عند ابن القاسم مع العذر وعند اشهب مطلقا واما الشفعة فلا مدخل للمال فيه
ولا يجوز فيه الصلح مع الاقرار فكذلك مع الانكار ويلزم الجواز في النكاح لو قال

الشيخ أبو الوليد قال أصحابنا إن أنكرت المرأة الزوجية لأن من الناس من يوجب
عليه اليمين فيفتدي يمينها وتلزم الشفعة ع وعن الثاني بالفرق بأنه
مع وكيله متمكن من ماله غالبا وصورة النزاع فإنها الذي هي معسرة للخصومة
وعن الثالث أن الضرورة هنا تدعو للجهل غالبا بخلاف البيع قال أبو الوليد لو ادعى عليه
ميراثا من جهة موروث فالصلح فيه مع الجهل والعجب من الشافعي رضي
الله عنه أنه يقول للمدعي أن يتحيل على المدعى عليه بالليل ويأخذ من رجله بحيث
يمنع من الموافقة من الخصم على الأخذ وينكر مولانا بقوله تعالى وأصلحوا ذات
بينكم وغيره من الكتاب والسنة ولما أجمعنا على بذل المال لغير حق في
فداء الأسارى ولدفع الغيبة والظلمة وللعادين وللشعراء أمكن أن يبذل هنا
لدرء الخصومة ولأنه قاطع للمطالبة فيكون مع الإنكار والإنكار كالإقرار مع
كالإبراء ويجوز مع عموم الأموال من الجهتين كالصلح على دم العمد ولأنه يصح
فيه الإنكار فيصح الصلح عليه قياسا عليهما

الفرق الثالث والمائتان
بين قاعدة ما يملك من المنفعة بالإجارات وبين قاعدة ما لا يملك منها بالإجارات

متى اجتمعت في المنفعة ثمانية شروط ملكت بالإجارة ومتى انخرم
منها شرط لا تملك: الأول الإباحة احترازا من الغناء وآلات الطرب ونحوهما: الثاني
قبول المنفعة للمعاوضة احترازا من النكاح الثالث كون المنفعة متقومة
احترازا من التافه الحقير الذي لا يقابل بالعوض واختلف في استئجار الأشجار
لتجفيف الثياب فمنعه ابن القاسم: الرابع أن تكون مملوكة احترازا من الأ
وقاف على السكنى كبيوت المدارس والخوانق: الخامس أن لا يتضمن استيفاء عين
احترازا من إجارة الأشجار لثمارها والغنم لنتاجها واستثني من ذلك إجارة
المرضع للبنها للضرورة في الحضانة: السادس أن يقدر على تسليمها احترازا
من استئجار الأخرس للكلام السابع أن تحصل للمستأجر احترازا من العبادات
والإجارة عليها كالصوم ونحوه: الثامن كونها معلومة احترازا من
المجهولات من المنافع فيكون كمن استأجر آلة لا يدري ما يعمل بها أو دارا مدة
غير معلومة فهذه الشروط إذا اجتمعت جازت المعاوضة وإلا امتنعت

تنبيه قال الشيخ أبو الوليد بن رشد في كراء دور مكة أربع روايات
المنع وهو المشهور وبه قال أبو حنيفة لأنها فتحت عنوة والجواز وقاله الشافعي
لأنها عنده فتحت صلحا ومن بني على أنها غنائم فلما عندنا على هذه الرواية
ولا خلاف عن مالك وأصحابه أنها فتحت عنوة والكراهة لتعارض الأدلة و
تخصيصها بالموسم لكثرة الناس واحتياجهم للوقف لأن العنوة عندنا وقف
واتفق مالك والشافعي وغيرهما رضي الله عن الجميع أن رسول الله صلى الله
عليه وسلم دخل مكة مجاهرا بالسلاح ناشرا للألوية باذلا الأمان لمن دخل
دار أبي سفيان وهذا لا يكون في العنوة قطعا وإنما روي أن خالد بن الوليد
قتل نحو أربعة وعشرين فأنكر ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو دليل الصلح وجوابه يجب
أن يعتقد أنه أمن تلك الطائفة وعصم دماءهم جمعا بين الأدلة تنبيه سؤال
لعل أن مقتضى هذه المباحث وهذه النقول أن يحرم كراء دور مصر وأراضيها
لأن مالكا قد صرح في الكتاب وغيره أنها فتحت عنوة ويلزم على ذلك
تخطئة القضاة في إثبات الأملاك وعقود الإجارات والأخذ بالشفعات ونحو
ذلك جوابه أن أرض العنوة اختلف العلماء فيها هل تصير وقفا بمجرد الاستيلاء
وهو الذي حكاه الطرطوشي في تعليقه عن مالك أو للإمام قسمتها كسائر الغنائم
أو هو مخير في ذلك والقاعدة المتفق عليها أن مسائل الخلاف إذا اتصل بها
قضاء حاكم تعين ذلك القول وارتفع الخلاف وإذا قضى حاكم بثبوت ملك في
أرض العنوة ثبت الملك وارتفع الخلاف وتعين ما حكم به الحاكم وهذا التقرير
يجري في مكة ومصر وغيرهما والقول بأن الدور وقف إنما يتناول الدور التي
صادفها الفتح أما إذا انهدمت تلك الأبنية وبنى أهل الإسلام دورا غير دور الكفر
فهذه الأبنية لا تكون وقفا إجماعا وحيث قال مالك لا تكرى دور مكة يريد
ما كان في زمانه باقيا من دور الكفار التي صادفها الفتح واليوم قد ذهبت تلك
الأبنية فلا يكون قضاء الحاكم بذلك خطأ نعم يختص ذلك بالقطع والفلك
والشفعة في الأرض فإنها باقية ونقول قال مالك رحمه الله إن البلد إذا
فتح عنوة لم يقسم ... في لديهما ولا أخرجها يجب على مقلديه اتباعه فيه
بل نعرفه شهادة وكذلك لو قال من تملك مالا غصبا وخالع زيدا وجنته
لم يكن ذلك جنيا ومن بعدها و... وقوع ذلك السبب منه ... وأن

المذهب الذي يقلد فيه الإمام خمسة أمور لا سادس لها الأحكام كوجوب الوتر
والأسباب كالمعاطاة والشروط كالنية في الوضوء والموانع كالدين في
الزكاة والحجاج كشهادة الصبيان والشاهد واليمين فهذه الخمسة إذا اتفق
على شيء منها فليس مذهبا لأحد بل هي للجميع فلا يقال إن وجوب رمضان مذهب
مالك والشافعي بل ذلك ثابت بالإجماع فإنه إنما يقع من مذهب الإنسان في
العادة ما اختص به كقولهم هذا مذهب أبي حنيفة إذا اختص به أو هذه عادته إذا
اختصت به وإذا اختلف في شيء من ذلك نسب إلى القائل به وما عدا هذه الخمسة
لا يقال إنها مذهب يقلد فيه بل هو إما رواية أو شهادة أو غير ذلك كما لو قال مالك
أنا جائع أو عطشان فليس كل ما يقوله الإمام هو مذهب له بل تلك الخمسة خاصة
ولو قال الإمام زيد زنى لم نوجب الحد بقوله بل نقول هذه شهادة هو فيها أسوة جميع
العدول إن كمل النصاب حد بشرطه وحكمنا وإلا فلا فكذلك قول مالك فتحت مصر عنوة
ومكة شهادة وإذا كانت شهادة فهو لم يباشر الفتح فتعين أنه نقل هذه
الشهادة عن غيره ولا يدرى هل أخذ ذلك الغير في النقل عنه أم لا وإن سلمنا
أنه أخذ فقد عارضت هذه البينة بينة أخرى وهو أن الليث بن سعد والشافعي
وغيرهما قالوا الفتح وقع صلحا فلم لا يكون يقال إن الأخرى أعدل البينتين و
يقال هذا لا سبيل إليه أو لعلهم أجل من أن يهاونوا في غير عدد التهم ولو سلمنا
الهجوم عليهم في ذلك فالمذهب أنه لا يقضي بأعدل البينتين إلا في الأموال والعنوة
والصلح ليس من هذا الباب فلم قلتم إنه يقضي فيه بأعدل البينتين ولا يمكن
أن يقال إن هذه الشهادة ليست نقلا عن أحد بل هي استقلال ومستندها السماع لأنا نمنع
أن هذه المسألة مما تجوز فيها الشهادة بالسماع وقد عد الأصحاب مسائل السماع خمسة
وعشرين مسألة ليس هذه منها سلمنا أنها منها لكن حصل التعارض المانع للحكم
بإحدى البينتين وبهذا التقدير يظهر لك أن من يفتي بتحريم البيع والإجارة والشفعة في
هذه البقاع بناء على قول مالك إنها فتحت عنوة خطأ وأن هذا ليس مذهبا لمالك
بل هو شهادة ولا يقلد فيها بل تجري مجرى الشهادات وكما يرد هذا السؤال على الما
لكية في العنوة يرد على الشافعية في قول الشافعي إنها فتحت صلحا ويبنون على ذلك
الفتيا بالإباحة ويغفلون عن هذا مما لا يقلد فيه وإنما هو شهادة أيضا بالصلح وليت شعري
لو تحاكما شافعي ومالكي إلى حاكم فقال له إن مالكا لا طاح أمانة على العصمة وفرط رقة خلقا

منه هل يقضي بقوله وحده فيخرق الإجماع أو يقول هذه شهادة لا بد من آخر مع الشافعي
فيشهد بالغلط فينبغي له أن يتفطن لذلك وقد بسطت هذه المباحث في كتاب
الإحكام في الفرق بين الفتاوى والأحكام وتصرف القاضي والإمام وهو
كتاب نفيس فيه أربعون مسألة من هذا النوع

الفرق الرابع والمائتان بين قاعدة ما للمستأجر أخذه من ماله بعد انقضاء الإجارة

وبين قاعدة ما ليس له أخذه

الفرق بين هاتين القاعدتين مبني على قاعدة وهي أن الشرع لا يعتبر من
المقاصد إلا ما تعلق به غرض صحيح محصل لمصلحة أو دارئ لمفسدة ولذلك لا يسمع الحاكم
الدعوى في الأشياء التافهة الحقيرة التي لا يتشاح العقلاء فيها عادة كالسمسمة
ونحوها ولهذه القاعدة أيضا لا يقبل قول المستأجر في قلع الأشياء التي لا قيمة لها بعد
القلع وإن كانت عظيمة المالية قبل القلع وكذلك البناء العظيم الذي لا قيمة له بعد الهدم
وإن عظمت قيمته قبل الهدم وكذلك المستحق منه والقاصب ونحوها الجميع في
ذلك سواء لأن قلعه بعد انقضاء الإجارة لا يحصل مصلحة تحصل للقالع ولا درء مفسدة عنه فيكون
بقاؤه في الأرض المستأجرة ينتفع به صاحب الأرض ويحصل له بسببه تلك المالية العظيمة
ويعطيه له بغير شيء فإنه مستحق الإزالة شرعا وعلى تقدير الإزالة تبطل تلك المالية فهي
مالية مستهلكة على واضعها شرعا والمستهلك شرعا لا يجب فيه قيمة ويؤيد ذلك
نهيه عليه السلام عن إضاعة المال وهدم مثل هذا البناء وقلع مثل هذا الشجر إضاعة
للمال موجب المنع منه فهذه القاعدة أجمع الناس على أن العروض تتعين بالتعيين وكذلك
الحيوان والطعام لأن هذه الأشياء من خصوصيات والأوصاف ما تتعلق به الأغراض الصحيحة
وتميل إليه العقول السليمة والنفوس الخالصة فهي متعينات من الملاك خاصة في تلك
الأعيان ومقتضى هذه القاعدة أنه إذا عين صاعا من صبرة وباعه أنه لا يتعين لأن الأ
غراض الصحيحة مستوية في أجزاء الصبرة عند أعلم أحدا قال بعدم التعيين واختلفوا
في الدنانير والدراهم إذا عينت هل تتعين أو لا تتعين ثلاثة أقوال ثالثها إن عينهما البائع
تعينت لأنه أملك بها وعموما لكهما وإن عينهما القابض لم تتعين إلا أن تختص بصفة حل
أو سكة رائجة أو غيرهما فتتعين اتفاقا وهذه الأقوال الثلاثة عندنا ولا تتعين
قال الشافعي والمشهور عندنا عدم التعيين في هذه القاعدة فظهر الفرق بين ما للمستأجر

انظر هذا الكتاب

انظر ما يتعين

انظر ما لا يتعين بالتعيين

أن يأخذه من ماله وما لا يأخذ منه ۝

الفرق العاشر والمائتان بين قاعدة ما يضمن بالطرح من السفن وبين قاعدة ما لا يضمن منهما ۝

قال مالك إذا طرح بعض الحمل للهول شارك أهل المطروح من لم يطرح لهم شيء من متاعهم وكان ما طرح وسلم لجميعهم في نماء أو نقصه بثمنه يوم الشراء إن اشتري وإن من موضع واحد [illegible] لأنهم صونوا بالمطروح مالهم والعدل عدم اختصاص بعضهم بالمطروح إذ ليس بعضهم أولى من الآخر وهو سبب سلامة جميعهم فإن اشتروا من مواضع أو اشترى بعض وبعضهم [illegible] وطال زمان الشراء كانت وقت الاختلاط وسواء المطروح [illegible] متاعهم أو متاع غيره [illegible] ولا يشارك من لم يرم بعضهم بعضا لأنه لم يكن سببا يوجب ذلك بخلاف المطروح وله مع غيره قال ابن حبيب [illegible] على عدد المركب ولا [illegible] يضمن [illegible] أو عبيدا إلا أن يكونوا للتجارة فيستحب قيمتهم ولا على من لا متاع له [illegible] والمقصود بركوب البحر [illegible] التجارة ويرجع [illegible] كثيرة يريد بها التجارة وكان للتجارة خلاف النفقة وما يراد بالقنية قال ابن عيسى لا يلزم في العين شيء من المطروح لأنه لا يخاف الغرق بسببها لخفتها وقال سحنون يدخل المركب في قيمة المطروح لأنه سلم بسبب الطرح وقال أبو محمد إن خيف عليه فصار مما يطرح لوزنه دخل في القيمة وقال أهل العراق يدخل المركب وما فيه [illegible] أو التجارة من عبيد وغيره [illegible] لأن أثر المطروح سلامة الجميع ۝ وجوابهم أن شأن المركب أن يصل بحاله سالما إلى البر وإنما يبقى فيه ما فيه عادة وإزالة السبب المهلك لا يوجب شيئا [illegible] بل يعمل السبب المنجي [illegible] وبتأمله بأن فاعل الضرر شأنه أن يضمن [illegible] إزالة ضرره [illegible] لا يضمن لعدم سبب الضمان [illegible] النفع [illegible] أن يستحقه وبعضه [illegible] الشيء شأنه أن يكون له [illegible] عوض صاحب المطروح [illegible] ولا شيئا [illegible] فيما يلزمهم في القضاء بأن خرج بعض الطرح من البحر سالما فهو لربه وتحول الشركة أو خرج وقد نقص نصف قيمته انتقض نصف الصلح ويرجع نصف ما أخذت ۝ سؤال إذا وجدت الدابة المصالح عليها في التعدي أو العارية تكون مصالحا عليها وما هنا المصالح عليه لصاحبه بعد الغرق ۝ جوابه التعدي يعمل

المتعدى عليه ملزمة بالقيمة فيكون له أن القيمة للمتعدى عليه فلا يجمع له بين العوض والمعوض [illegible] وجبه الضرورة فلا يعمل الصلح فيه بعد الانتقاض وإن لم يكن في السفينة غير الآدميين لم يجز رمي واحد منهم لطلب نجاة الباقين وإن كان ذميا قال الطرطوشي في تعليقه [illegible] الغوص قال وهذا الطرح عند الحاجة واجب [illegible] فكان [illegible] البين [illegible] والمال وإن اضطر [illegible] أكل الميتة [illegible] ولا أكل [illegible] آدم ولقوله عليه السلام كن عبد الله المقتول ولا تكن عبد الله القاتل وعليه اعتمد عثمان رضي الله عنه في تسليم نفسه والفرق أن التارك للأكل والقتل عند [illegible] واجبا أكل الميتة [illegible] وسمية [illegible] في أكل مال الغير للجماعة [illegible] الضمان [illegible] ولا يضمن [illegible] كان [illegible] على صاحبه فقتله [illegible] بواجب وقال أبو حنيفة والشافعي لا يضمن أحد من أهل السفينة [illegible] الطارح إن طرح مال غيره وإن طرح مال نفسه فمصيبته منه وإن استدعى [illegible] في [illegible] وفي [illegible] المرأة على زوجها الغائب [illegible] اليتيم فإنه يأخذ من ماله [illegible] قلنا القياس على هذه الصور [illegible] في القيام عن الغير بواجب لأنهم أجمعين يجب عليهم حفظ نفوسهم وأموالهم [illegible] بذلك الواجب [illegible] احتجوا بأن السلامة بالطرح غير معلومة [illegible] القياس على [illegible] أموال الفتنة ۝ والجواب عن الأول [illegible] ينتقض [illegible] على العادة فقط وقد [illegible] العادة بأن [illegible] سبب السلامة [illegible] يحتمل [illegible] مع أن الطرطوشي قال القياس [illegible] لأن العلة [illegible] أموال [illegible] والأكل [illegible] الفتنة ۝

الفرق السادس والمائتان بين قاعدة من عمل من الأجراء النصف مما استحق عليه يكون له النصف وبين قاعدة من عمل النصف

لا يكون له النصف [illegible] أعلم أنه [illegible] الإجارة [illegible] رجلا على [illegible]

او سبقه او تين او نحو ذلك فيجعل الحجر فيها وهو المصعد استقوا المصعد وهو موضع الهدو ونحو
فيها البصاق من استاجر رجلا على ان يحفر له بيرا عشرة في عشرة فحفر خمسة في
خمسة او استوجر على ان يعمل صندوقا يكون مربعا من كل جهة عشرة فيكون جميعها
عشرة في عشرة فعمل خمسة في خمسة او استوجر على ان يعمل صندوقا عشرة في عشرة
فعمل خمسة في خمسة فمقتضى ما تقدم من القاعدة ان له في نصف الاجرة لانه انما عمل
عملا خمسة وهو نصف العشرة لكن قال الفضلاء له في مسئلة البير الثمن وفي مسئلة
الصندوق الربع بل في نحو ذلك وفي ذلك على قاعدة الاجارة ومن نحو وايضا في المخالفة على
مثلا ولحن • ووجه صحة ما قالوه ان البير كلما نزل فيها ذراعا فقد شاس من تحته
خمسة عشرة في عشرة في عشرة فيكون مائة فكل ذراع يخرج في البير عشرة مائة
ولذلك ذراع عشرة وعشرة في مائة الف فالمستاجر عليه الف ذراع وانما عمل خمسة
في خمسة تشترى في الذراع الاول ترابا خمسة في خمسة وذلك خمسة وعشرون وكل ذراع
من عمق المحفور خمسة وعشرون وذلك ربع المحمول خمسة وخمسة في خمسة وعشرين
مائة وخمسة وعشرين ونسبة ذلك ما عمله ونسبته الى الالف ثمنه فنسبته الثمن فيستحق
الثمن واما الصندوق فليس فيه نفر وانما تقوم المستاجر على الالواح يلفقها فهو
استوجر على ستة الواح كل منها عشرة في عشرة وذلك مائة ذراع في اربعة وعشرة وعشرة
فكل لوح عشرة في عشرة فهو مائة ذراع والالواح ستة فالمستاجر عليه ستمائة
عمل خمسة في خمسة فيكون كل لوح منها خمسة وعشرين فالمتخلص من ضرب خمسة
في خمسة وخمسة وعشرون في ستة بمائة وخمسين ونسبتها الى الستمائة نسبة
الربع فله الربع فتأمل ذلك فانها من البدع فيما يلقى من مسائل الفكر رحمة على الفقهاء
وكم يخفى على الفقيه والحاكم الحق في المسائل الكثيرة بسبب الجهل بالحساب
والطب والهندسة فينبغي لذوي الهمم العلية ان لا يتركوا الاطلاع على العلوم ما
امكنهم فلم ار في عيوب الناس شيئا كنقص القادرين على التمام •

انظر هنا ما قالوا بالمدرس صوابه

انظر هذه على الحلم

الفرق السابع والمائتان بين قاعدة ما يضمنه الاجراء اذا هلك وبين قاعدة ما لا يضمنونه

اعلم ان الهلاك خمسة اقسام
ما هلك بسبب حامله من عثار او ضعف حبل لم يغر به او من عثار دابة او سفينة

بما فيها فلا ضمان في الاجرة ولا عليه ان ياتي بمثله ليحمله قاله مالك وقال غيره ما هلك
بالعثار كالهلاك بامر سماوي وقال ابن نافع لرب السفينة بحساب ما بلغت • الثاني
ما غر فيه بضعف حبل فيضمن القيمة بموضع الهلاك لانه موضع اثر التعدي وله
من الكراء بحسابه وقيل بموضع الحمل منه لانه منه ابتدأ التغرير • الثالث
ما هلك بامر سماوي ففي البينة فله الكراء كله وعليه حمل مثله من موضع الهلاك
لان المنفعة مضمونة عليه • الرابع ما هلك بفعلهم من الطعام لا يصدقون فيه
لقيام التهمة ولهم الكراء كله لان رب الطعام اشتراه ذلك اليه لانهم استحقوه
بالعقد • الخامس ما هلك بايديهم من الغرق ونحوه يصدقون فيه لعدم التهمة ولهم الكراء
كله وعليهم حمل مثله من موضع الهلاك لانهم لما صدقوا اشبه ما هلك بامر سماوي
وقال ابن حبيب لهم من الكراء بحساب ما بلغوا ويفسخ الكراء لانه لما كان لا يعلم الا
من قولهم اشبه ما هلك بعثار •

ما هلك بسبب حامله من عثار او غيره فلا ضمان عليه والاجرة

ما غر فيه بضعف حبل يضمن القيمة بموضع الهلاك وله من الكراء بحسابه

ما هلك بامر سماوي في البينة فله الكراء كله وعليه حمل مثله من موضع الهلاك

ما هلك بفعلهم من الطعام لا يصدقون فيه ولهم الكراء كله

ما هلك من الغرق ونحوه يصدقون فيه لعدم التهمة ولهم الكراء كله وعليهم حمل مثله

الفرق الثامن والمائتان بين قاعدة ما تمنع منه الجهالة وبين قاعدة ما تشترط فيه الجهالة

بحيث لو فقدت الجهالة فسد اما ما تفسده الجهالة فهو البياعات كما تقدم وكثير
من الاجارات ومن الاجارة قسم لا يجوز تعيين الزمان فيه بل يترك مجهولا وهو الاعمال في
الاعيان كخياطة الثياب ونحوها لا يجوز ان يعين زمان الخياطة بان يقول له اليوم مثلا
فتفسد لان ذلك موجب للغرر لتوقع تعذر العمل في ذلك اليوم بل مصلحته ونفي الغرر
عنه ان يبقى مطلقا وكذلك الجعالة لا يجوز ان يكون العمل فيها معروفا معلوما لان
ذلك يوجب الغرر في العمل بان يتعذر الاباق في ذلك الوقت ولا بذلك السعر المعلوم بل نفي
الغرر عن الجعالة حصول الجهالة فيها والجهالة في هذين القسمين شرط وان كانت
في غيرهما مانعا • وبهذا يظهر قاعدة شرعية في جميع الفروق وهي ان يكون المعنى
المناسب يناسب الاثبات والنفي ويناسب الضدين ويترتب عليه في الشيء نقيضه وهو
قليل في الفقه فان الغالب ان الوصف اذا ناسب حكما نافى ضده اما انه يقتضيه وضده فبعيد
كما تقدم بيانه في الجعالات والاجارات ومن ذلك ايضا الحجر يقتضي رد التصرفات
واطلاق التصرف فان في حال الحياة صونا لمال المحجور عليه على مصالحه وتنفذ وصاياه صونا
له على مصالحه لانا لو رددنا الوصايا لعاد المال للوارث ولم ينتفع به المحجور عليه فصار
صون المال على المصالح يقتضي تنفيذ التصرفات ورد التصرفات وكذلك القرابة توجب

البرّ بدفع المال وتوجب المنع من دفع المال الى الكافر زكاة فيجتمع مع ايمانها وتعطى الخ
بسبب القرابة وكذلك امر بارّ رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يجب برّهم بيسير خلاتهم
بالمال فيجتمع دفع المال اليهم الى الكافر زكاة مصارفهم من رسول الله صلى الله عليه وسلم
يوجب برّهم بيسير خلاتهم دفع المال ومنع المال باعتبار مائتين وستين وكذلك
كل معنى يوجب مصلحة او مفسدة ويوجب نقيضها في محل آخر او باعتبار نسبة اخرى
فانه يوجب الضدين وهو ضابط لجميع الفروق وسمي بذلك لانه جمعه ابتلى فات وهي الاضلاع
وكذلك الجهالات توجب الاخلال بمصالح العقود في البياعات واكثر انواع الاجارات
فكانت مانعة ووجودها يوجب تحصيل مصلحة عقد الجعالة حتى يبقى المجعول له
جاء طلبه بتحصيل الآبق فلما يذهب عمله ان تقدم عجانا فاذا قيس عليه العمل وقررناه معلوما
فاذا فعل الى العمل المعلوم ولم نعد لا يوخذ عمله مجانا فضاعت مصلحة العقد به

الفرق التاسع والمائتان
بين قاعدة ما مصلحته من العقود في اللزوم
وبين قاعدة ما مصلحته عدم اللزوم

اعلم ان الاصل في العقد اللزوم لان العقد انما شرع لتحصيل المقصود من المعقود
به والمعقود عليه ودفع الحاجات فيناسب ذلك اللزوم دفعا للحاجة وتحصيلا
للمقصود غير ان مع هذا الاصل انقسمت العقود قسمين احدهما كذلك كالبيع
والاجارة والنكاح والهبة والصرفة وعقود الولايات فان التصرف المقصود
بالعقد يحصل عقيب العقد والقسم الآخر لا يستلزم مصلحته مع اللزوم بل مع الجواز
وعدم اللزوم وهو خمسة عقود الجعالة والقراض والمغارسة والوكالة وتحكيم
الحاكم ما لم يشرع في الحكومة فان الجعالة لو شرعت لازمة مع انه قد يطلع على عدم
نصر مكان الآبق وعدمه مع دخوله على الجهالة بمكانه فيؤدي ذلك لضرره
فجعلت جائزة لئلا تجتمع الجهالة بالمكان واللزوم وهما متنافيان وكذلك القراض
حصول الربح فيه مجهول فقد يتبين ان السلع متعذرة او لا يحصل فيها ربح فالزامه
بالسفر حصول الغيب حكمة ولا يحصل مقصود العقد الذي هو الربح وكذلك المغارسة
مجهولة العاقبة في نبات الشجر وجودة الارض ومواتاة الاسباب على معاناة
الشجر مع طول الايام فقد يطلع على تعذر ذلك او بركة بعدله فالزامه بالعمل ضرر
من غير حصول المقصود وكذلك الوكالة قد يطلع فيما وكل عليه على تعذر او ضرر

انظر وجوب بر قرابة رسول الله ... بسبب خلاتهم ... الزكاة ... ومنعهم من الزكاة

انظر ما ... بالعقد ... لزوم

جعلت على الجواز وتحكيم الحاكم خطر على الحكم عليه لما فيه من اللزوم اذ احكم هو تطلع
الخصمين على سوء العاقبة فيه فلذلك لا يشترع اللزوم في حقهما نفيا للضرر عنهما
واشترك الجميع في عدم انضباط العقد وحصول مقصوده فكان الجميع على الجواز

الفرق العاشر والمائتان
بين قاعدة ما يرد من القراض الفاسد
الى قراض المثل وبين قاعدة ما يرد منه

الى اجرة المثل اعلم ان الاصل الرد الى قراض المثل كسائر ابواب الفقه ولانه العمل
الذي دخل عليه قال القاضي عياض في التنبيهات مذهب المدونة ان القراض الفاسد
يرد الى اجرة مثله الا في تسع مسائل القراض بالعروض والى اجل وعلى الضمان والمبهم
وبدين يقتضيه من اجنبي وعلى شرك في المال وعلى انه لا يشتري الا بالدين فاشترى
بالنقد وعلى انه لا يشتري الا سلعة معينة مما لا يكثر وجوده فاشترى غيرها وعلى
ان يشتري عبد فلان بمال القراض ثم يبيعه ويتجر بثمنه فلحق بالتسعة عاشرة من غير
الباب في الكتاب اذا اختلفا وتداعيا ما لا يشبه فقراض المثل والضابط كل منفعة
اشترطها احدهما على صاحبه ليست خارجة عن المال ولا خالصة لمشترطها ومتى
كانت خارجة عن المال او كان غررا حراما فاجرة المثل فعلى هذا لا مور المتقدمة ترد
المسائل وعن مالك قراض المثل مطلقا وقال الشافعي وابو حنيفة وعبد الملك
اجرة المثل مطلقا نظرا لاستيفاء العمل في عقد صحيح والقياس الفاسد بالكلية
قال صاحب القبس فيها خمسة اقوال ثالثها لابن القاسم ان كان الفساد في العقد فقراض
المثل او لزيادة فاجرة المثل ورابعها لمحمد الامام فقراض المثل والمسمى وخامسها تفصيل
ابن القاسم **وقد نظم** بعض مسائل ابن القاسم فقال

واجرة مثل في القراض تعينت ... سوى تسعة من خالف الشرع حكمه
قراض بعروض واشتراط ضمانه ... وتحديد وقت والتباس يضمه
وان شرك في المال شرك العامل ... وان يشتري بالدين فاختار سهمه
وان يشتري عين العبد لشيء اياعه ... قراض المثل من جا عسرمه
وان يقتضي الدين الذي عند غيره ... ويتجر فيه عاملا لا يزمه
وان يشتري عبد الزبير يبيعه ... ويتجر فيما ابتاعه وثمنه

قال بعض الاصحاب وضابطها كلما يشترط فيه رب المال على العامل امرا قصده به على

تكثر او اشترط زيادة لنفسه او شرطها العامل لنفسه فاجرة المثل ولا بقراض
المثل ومنشأ الخلاف امران احدهما ان المستثنيات من العقود اذا فسدت هل ترد
الى صحيح اصلها ثانيها ان المستثنى انما استثني لاجل مصلحة الشيء عينه العقد في
العقد الصحيح فاذا لم توجد تلك المصلحة بطل الاستثناء ولم يبق الا الاصل فيرجع
اليه والشافعي لم يستثن القراض فهو مبني على العموم ولا اصل يرجع اليه وهو الفرق
بينه وبين المبيع ان البيع ليس له اصل اخر يرجع اليه الا هو ثانيها ان اسباب الفساد اذا
تأكدت في القراض او غيره ابطلت حقيقة المستثنى بالكلية فتتعين الاجارة
وان لم تتأكد اعتبر في القراض ثم يبقى النظر بعد ذلك في المفسد هل هو متأكد
ام لا نظرا في تحقيق مناط ⊙

لنفسها وهو الاصل كمساقاة البيع او الى صحيح اصلها وهو الاصل

الفرق الحادي عشر والمائتان بين قاعدة ما يرد الى مساقاة المثل في المساقاة وبين ما يرد الى اجرة المثل

قال ابو القاسم في كتاب التنبيه يرد العامل الى اجرة المثل في خمس مسائل
في مساقاة الشريك اذا ساقاه على حائط فيه ثمر قد اطعم واذا شرط العمل معه
ولجمعها مع البيع ومساقاة سنتين على جزءين مختلفين واذا اختلفا واتيا
بما لا يشبه فحلفا على دعواهما ونكلا او من نكلهما بعضهم فقال
واجرة مثل في المساقاة في غير تلك سوى خمسة ان خالف الشيء حكمها
مساقاة ابان بدو صلاحه وجزء في عامين شرط يعمهما
وان شرط الساقي على ماله مساعدة والبيع معهما بضمهما
وان حلفا فالخلف من غير شبهة او اجتنبا الايمان وفي ذمهما
وسر الفرق تقدم في القراض بعينه والقواعد واحدة فيهما ⊙

ويلزم عليه حائطان على جزءين مختلفين

ذات الخلف

الفرق الثاني عشر والمائتان بين قاعدة الاهوية وقاعدة ما تحت الابنية ⊙

اعلم ان حكم الاهوية تابع لحكم الابنية فهواء الوقف وقف وهواء الطلق
طلق وهواء الموات موات وهواء المملوك مملوك وهواء المسجد له حكم
المسجد فلا يقرب فيه الجنب ومقتضى هذه القاعدة ان يمنع بيع هواء المساجد
والاوقاف الى عنان السماء لمن اراد غرس خشب حولها ويبني على رؤوس الخشب
سقفا عليه بنيان ولم يخرج عن هذه القاعدة الا فرع قال صاحب الجواهر يجوز اخراج

ان الهواء تابع للابنية بخلاف ما تحتها

الرواشن والاجنحة على الحيطان الى طريق المسلمين اذا لم تكن مستدة فاذا كانت
مستدة امتنع الا برضى اهلها كلهم وسبب خروج الرواشن عن هذه القاعدة ان
الابنية في بقية الموات الذي كان قابلا للاحياء منع الاحياء فيه لضرورة السلوك وربط
الدواب وغير ذلك واما ما في الهواء فبقي على حاله مباحا في الاسكنة النافذة
واما المستدة فلا يحصل للاختصاص وتعين الضرر عليهم فهذا تفصيل احوال الاهوية
واما ما يجب للابنية الذي هو عكس الاهوية الى جهة السفل فظاهر المذهب انه غير
لحكم الاهوية فقد نص صاحب الطراز على ان المسجد اذا حفر تحته مطمورة يجوز
ان يعبر لها الجنب والحائض وقال تجوز الصلاة في الكعبة وعلى ظهرها ولم يجز لها
في مطمورة تحتها فهذا تصريح بمخالفة الاهوية لما تحت الابنية وكذلك اختلفوا فيمن
ملك ارضا هل يملك ما فيها وما تحتها ام لا ولم يختلفوا في ملك ما فوق البناء في الهواء على
ما علمت ومن نص اصحابنا على بيع الهواء لمن ينتفع به ⊙ وسر الفرق بين

انظر

انظر

القاعدتين ان الناس شأنهم توفر دواعيهم على العلو في الابنية للاستشراف والنظر
الى المواضع البعيدة من الانهار ومواضع الفرج والتنزه والاحتجاب عن غيرهم بعلو
بنائهم وغير ذلك من المقاصد ولا تتوفر دواعيهم في بطن الارض على اكثر مما يستمسك
به البناء من الاساسات خاصة ولو كان البناء على جبل او ارض صلبة استغنوا عنه والشرع
له قاعدة وهو انه انما يملك لاجل الحاجة وما لا حاجة فيه لا يشرع فيه الملك فلذلك
لم يملك ما تحت الابنية من تخوم الارض بخلاف الهواء الى عنان السماء ⊙ وهذا
سر الفرق والمساجد والكعبة لما كانت بيوتا كانت المقاصد فيها لمن يدخلها متعلقة
بهوائها دون ما تحت بنائها كالمملوكات ⊙ فان قلت ورد عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم انه قال من غصب شبرا من ارض طوقه من سبع ارضين وهذا يدل
على ملك ما تحت ذلك الشبر الى الارض السابعة ⊙ قلت ورد عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال من غصب شبرا من ارض طوقه من سبع ارضين فتكون تغريم ذلك
انما كان عقوبة لاجل مخالفة صاحب الشريعة ولا يلزم من العقوبة بالشيء ان يكون
مملوكا فيبقى الله تعالى ⊙

الفرق الثالث عشر والمائتان بين قاعدة الاملاك الناشئة عن الاحياء

وبين قاعدة الاملاك الناشئة عن غير الاحياء ⊙ اعلم ان هذا الموضع مشكل

على من سبقنا في ظاهر الأمر فإن الإحياء عندنا إذا ذهب ذهب الملك وكان لغيره أن
يحييه ويصير مواتا كما كان وقال سحنون والشافعي رضي الله عنهما لا يزول الملك
بزوال الإحياء لوجوه ۝ **الأول** قوله عليه السلام من أحيا أرضا ميتة فهي له فجعل
عليه السلام الملك له ولا عموم أحواله واستصحابه **الثاني** قياس الإحياء على البيع
والهبة وسائر أسباب التملك **الثالث** القياس على من ملك لقطة ثم ضاعت
منه فإن عودها إلى الحال الأول التقاط لا يسقط ملك ملتقطها ونقرأ العوض والمسألة في
العود لحالة السابقة ۝ **والجواب** عن الأول أن الحديث يدل أن سبب
أن القاعدة أن ترتيب الحكم على الوصف يدل على عليته فذلك الوصف لذلك الحكم
وقد رتب الملك على وصف الإحياء فيكون الإحياء سببه وعلته والحكم ينتفي لانتفاء
علته وسببه فيبطل الملك بهذا الحديث لا يبقى سلمنا أنها لا تزال ناظرا غير أن قوله عليه
السلام فهي له لفظ يقتضي مطلق الملك فإن لفظه ليس من صيغ العموم بل ذلك على
أصل ثبوت الملك ونحن نقول بموجبه فإذا ثبت مطلق الملك زمن الإحياء وإنما غاية مقصود
الخصم أن لو اقتضى الحديث الملك بوصف العموم على وجه الدوام وليس كذلك ۝
وعن الثاني الفرق بأن الإحياء سبب فعلي تملك به المباحات من الأرض وأسباب
الملك المباح الفعلية ضعيفة لورودها على غير ملك سابق بخلاف أسباب الملك القولية
لا يبطل الملك ببطلان أصواتها وانقطاعها لأنها ترد على مملوك غالبا فلينا [illegible] الملك
قبلها فقوي إفادتها للملك لاجتماع أمام التمام مع إجازة ما قبلها وكذلك إذا ورد
البيع على الإحياء لم ينتقض الملك بعد ذلك لتضافر الأسباب فهذا المعنى فإنه إذا
ثم الملك الصيد بالاصطياد ثم توحش بطل الملك فيه والسمك إذا انفلت في
النهر بطل ملكه والماء إذا حيز ثم اختلط بالنهر والطير والنحل البري من
كله إذا انفلت وتوحش بطل الملك فيه نظرا لهذه العلة ۝ **فإن قلت**
الإقطاع سبب قولي وارد على مملوك للمسلمين ومع ذلك لا الملك بعده ۝
قلت هذا سؤال عكسي لأنا ادعينا قصور الإحياء وأنتم أبديتم
حكم القصور في غير الإحياء وإبداء الحكم بدون سببه أو علته عكس وهو عكس
النقيض وهو إيراد العلة بدون حكمها ۝ **فإن قلت** إنما أحيا
في الإقطاع لا يبطل ملكه ببطلان إحيائه ۝ **قلت** ذلك لسبب غير
الإحياء وهو أن الإقطاع حكم من أحكام الأئمة لا ينقض وتصان أحكام الأئمة
عن النقض ۝ وعن الثالث أن اللقطة ورد على ما تقدم فيه الملك وسبق فيكان

انظر إذا أحيا ... بالإحياء ... الملك

القاعدة ...

انظر إذا وقع فيه بيع لم ينتقض

تأثير التسبب فيه أقوى لما تقدم وتؤكده أن الأسباب القولية ونحوها ترفع ملك
الغير كالبيع ونحوه فهي في غاية القوة وأما الفعل فيحجر [illegible] فليس له قوة رفع ملك
الغير فلا يبطل ذلك الفعل كمن بنى في ملك غيره فلذلك ذهب أثره بذهابه وهذا مفقه
حسن على القواعد فليتأمل ومذهب الشافعي رضي الله عنه في هذا هو الذي أقوى
وبهذه المباحث ظهر الفرق بين القاعدتين من جهة القوة والضعف كما تقدم
بسطه وتقريره ۝

الفرق الرابع عشر والمائتين بين قاعدة الكذب وقاعدة الوعد وما يجب الوفاء به منه وما لا يجب

قال الله سبحانه وتعالى يا أيها الذين آمنوا لم تقولون ما لا تفعلون كبر مقتا عند
الله أن تقولوا ما لا تفعلون والوعد إذا أخلف قول لم يفعل فيلزم أن يكون كذبا
محرما وأن يحرم إخلاف الوعد مطلقا وقال عليه السلام من علامة المنافق إذا اؤتمن
خان وإذا حدث كذب وإذا وعد أخلف فذكره في سياق الذم دليل التحريم
ويروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال وأي المؤمن واجب أي وعده واجب
الوفاء به وفي الموطأ قال رجل لرسول الله صلى الله عليه وسلم أكذب لامرأتي فقال
عليه السلام لا خير في الكذب فقال يا رسول الله صلى الله عليه وسلم أفأعدها
وأقول لها فقال عليه السلام لا جناح عليك فمنعه من الكذب المتعلق بالمستقبل
فإن رضا النساء إنما يحصل به ونفي الجناح على الوعد وهو يدل على أمرين أحدهما
أن إخلاف الوعد لا يسمى كذبا لجعله قسيم الكذب وثانيهما أن إخلاف الوعد
لا حرج فيه ولو كان المقصود الوعد الذي يفي به لما احتاج السؤال عنه ولما
ذكره مقرونا بالكذب ولكن قصده إصلاح حال امرأته بما لا يفعله فتخيل الحرج
في ذلك فاستأذن عليه وفي أبي داود قال عليه السلام إذا وعد أحدكم أخاه
ومن نيته أن يفي فلم يف فلا شيء عليه فهذه الأدلة تقتضي عدم الوفاء بالوعد
وأن ذلك مباح والكذب ليس مباحا فلا يكون الوعد يدخله الكذب بعكس
الأدلة الأول والجمع أنا إذا فسرنا الكذب بالخبر الذي ليس مطابقا لزم دخول
الكذب في الوعد بالضرورة مع أن ظاهر الحديث يأباه وكذلك عدم التأثيم
فمن الفقهاء من قال الكذب يختص بالماضي والحاضر والوعد إنما يتعلق بالمستقبل
فلا يدخله الكذب وسيأتي الجواب عن الآية ونحوها ومنهم من يقول إن تعين

انظر الحطاب

عدم المطابقة في المستقبل بسبب ان المستقبل زمان يقبل الوجود والعدم ولم
يقع بعد وجود ولا عدم فلا يوصف الخبر عنه بالصدق ولا بعدم المطابقة ولا بالمطا
بقة لانه لم يقع بعد ما يقتضي احدهما وحيث قلنا الصدق القول المطابق والكذب
الذي ليس بمطابق كان ذلك عرفيا في وقوع وصف المطابقة او عدمها بالفعل وذلك يختص
بالحال او الماضي واما المستقبل فليس فيه الا قبول المطابقة وعدمها ونحن متى
حكمنا بوصف نحو قولنا في الانسان الحيوان الناطق او نحوه انما نريد الحياة
والنطق بالفعل لا بالقوة والا لكان الجماد والنبات كله انسانا لانه قابل للحياة
والنطق ونحو التفصيل يبين القول ايضا ويمنع من يقول الكلام يدخله الكذب
وانما سومح في الوعد تكثيرا للعدة بالمعروف وعلى هذا القول لا فرق بين الكذب
والوعد والاول هو الذي ظهر لي لعدم تحقق المطابقة وعدمها الذين هما ضابط
الصدق والكذب وعلى ذلك يقع الفرق بينه وبين الكذب وبين الصدق
فلا يوصف بواحد منهما ويختص بالماضي والحاضر ○ فان قلت
يلزم ذلك في وعد الشرع ايضا ووعيده فلا يوصفان بواحد منهما وليس كذلك
لقوله تعالى وعدكم الله وعد الصدق وصدق الله وعده الحمد لله الذي صدقنا
وعده واورثنا الارض نتبوأ من الجنة حيث نشاء فنعم اجر العاملين هل وجدتم
ما وعد ربكم حقا الى غير ذلك من النصوص الدالة على دخول الصدق في وعد الله
ووعيده والاصل في الاستعمال الحقيقة ○ قلت الله تعالى يخبر
عن معلوم وكلامه تعلق به العلم فيجب مطابقته بخلاف الواحد من البشر انما
الزم نفسه ان يفعل مع تجويزه ان يقع ذلك منه وان لا يقع فلا تكون المطابقة
وعدمها معلومين ولا واقعين فلا يتصف بالكلية وقت الاخبار به ○ واعلم ان
الفقهاء اختلفوا في الوعد هل يجب الوفاء به شرعا ام لا قال مالك اذا سأل الرجل ان
يهب له دينارا فقلت نعم ثم بدا لك لا يلزمك ولو كان افتراق الغرماء عن
وعد واشهاد لاجله لزمك لابطالك مغرما بالتأخير قال سحنون الذي
يلزم من الوعد اهدم دارك وانا اسلفك ما تبني به او اخرج الى الحج وانا اسلفك
او اشتر سلعة او تزوج امرأة وانا اسلفك لانك ادخلته بوعدك في
ذلك اما مجرد الوعد فلا يلزم الوفاء به بل الوفاء به من مكارم الاخلاق وقال اصبغ
يقضى عليك به تزوج الموعود ام لا وكذلك اسلفني لاشتري سلعة كذا

الوفاء بالوعد

انظر الوعد [illegible] السبب اللازم

قاله [illegible] اوخبرك اواخبرتك

لزمك تسبب في ذلك ام لا والذي لا يلزم من ذلك ان تعده من غير ذكر سبب فيقول
اسلفني كذا فيقول نعم وكذلك قضى عمر بن عبد العزيز بالوعد وعدد غيرك [illegible]
الدين لزمك لانه اسقاط وان قال اسلفته مرة تصلح لذلك وحينئذ فنقول وجه الجمع
بين الادلة المتعارضة الذي يقتضي بعضها الوفاء وبعضها عدم الوفاء انه ان دخل في
سبب يلزم بوعده لزم كما قال مالك وابن القاسم وسحنون او وعده مقرونا بذكر
السبب كما قاله اصبغ لتأكد العزم على الدفع حينئذ ويحمل عدم اللزوم على خلاف
ذلك مع انه قد قيل في الآية انها نزلت في قوم كانوا يقولون جاهدنا وما جاهدوا
وفعلنا انواعا من الخيرات وما فعلوها ولا شك ان هذا محرم لانه كذب ولانه
تسميع بطاعة الله تعالى وكلاهما حرام ومعصية اتفاقا واما ذكر الاخلاف
في صفة المنافق فمعناه انه سجية له ومقتضى حاله الاخلاف ومثل هذه السجية
يحسن الذم بها كما تقول سجيته تقتضي البخل والمنع فمن كانت صفاته تحث على الخير
مدح او تحث على الشر ذم شرعا وعرفا ○ واعلم انه لا يدخل في هذا
الفرق من غالية بعض الفقهاء انا جعلنا الوعد لا يدخله الكذب محتجا بقوله عليه
السلام للسائل لما قال اكذب لامرأتي قال لا واباح له الوعد وهو ظاهر في انه ليس
بكذب ولا يدخله الكذب ولان الكذب حرام اجماعا فيلزم معصيته فيجب
الوفاء به نفيا للمعصية وليس كذلك وان قلنا ان الكذب لا يدخله ورد علينا ظواهر
وعد الله ووعيده فلابد من الجمع بينهما وما ذكرته اقرب الطرق في ذلك ○

الفرق الخامس عشر والمائتان
بين قاعدة ما يقبل القسمة وبين قاعدة ما لا يقبلها

انظر

الذي يقبل القسمة ما عري عن اربعة اشياء الغرر كحشي وعينة القرعة في المختلفات
بان الغرر يعظم الثاني الربا كقسمة الثمار بشرط التأخير الى الطيب لما يدخله من
بيع الطعام بالطعام غير معلوم التماثل لان القسم بيع وخصصه بما زنته بجنس
الجنس الواحد بالجودة والرداءة ففي جوازه بالقرعة قولان حكاهما اللخمي
الثالث اضاعة المال كالياقوتة ○ الرابع حق الادمي كقسم الدار الضيقة والحمام
والخشبة والثوب والمصراعين ولذلك نجوز هذا القسم بالتي اضر بالادمي في
اسقاطه حقه بخلاف حق الله تعالى واضاعة المال ورضي ه ومنع ابو حنيفة والشافعي
واحمد بن حنبل قسم ما فيه ضرر او تغيير نوع المقسوم ومنع ابو حنيفة قسم الرقيق

والإجارة الشافعي احتج أبو حنيفة بأن منافعه مختلفة بالعمل والشجاعة وغيرهما
فلا يمكن فيه التعديل (.) وجوابه أنه لو امتنع تعديله لامتنع بيعه
وتقويمه لأنهما مبنيان على معرفة القيمة وليس كذلك (.) وقال الشافعي وأبو حنيفة
وابن حنبل لا يجوز أن يجمع بين دارين في القسم وإن تقاربتا في القيمة لأن الشفعة
تكون في أحدهما دون الأخرى فكذلك تكون القسمة ولأن الجمع بينهما يفضي
إلى كثرة الغرر لأن كل واحد منهما يزول عن كل واحدة من الدارين بغير رضاه (.)
والجواب عن الأول أن الشركة إذا عمت فيهما واتسع عمت
الشفعة بنفس القسم على الشفعة فينقلب الدليل عليكم ولأن استقلال كل واحد منهما
بأحدهما أنفع في الانتفاع من الانتفاع ببعض دار (.) وعن الثاني
المعارضة والنقض بالاختلاف في الدار الواحدة بل هنا أولى لأنا إنما نجمع المتقارب
وهناك نجمع المختلف جدا (.)

الفرق السادس عشر والمائتان بين قاعدة ما يجوز التوكيل فيه وبين قاعدة ما لا يجوز التوكيل فيه

اعلم أن الأفعال قسمان منها ما لا تحصل مصلحته إلا للمباشر فلا يجوز التوكيل فيها
لفوات المصلحة بالتوكيل كالعبادة فإن مصلحتها الخضوع وإظهار العبودية
لله تعالى فلا يلزم من حصول التوكيل حصول الموكل فتفوت المصلحة ومصلحة الوطء
الإعفاف وتحصيل الولد ينسب إليه وذلك لا يحصل للموكل غالبا بخلاف عقد النكاح
لأن مقصوده تحقيق سبب الإباحة وهو يتحقق من الوكيل ومقصود الأيمان كلها
واللعان إظهار الصدق فيما ادعاه وحلف زيد ليس دليلا على صدق عمرو وكذلك الشهادة
لأن مقصودها الوثوق بعدالة المتحمل وذلك لا يثبت إذا أداها غيره ومقصود
المعاصي إعدامها فلا يشرع التوكيل فيها لأن شرع التوكيل فيها فرع تقريرها
شرعا وضابط الفرق أن مقصود الفعل متى كان يحصل من الوكيل كما يحصل من
الموكل فهو يجوز الإقدام عليه جازت الوكالة فيه وإلا فلا (.)

الفرق السابع عشر والمائتان بين قاعدة ما يوجب الضمان وقاعدة ما لا يوجبه

أسباب الضمان ثلاثة فمتى وجد واحد منها وجب الضمان ومتى لم يوجد واحد منها
لم يجب الضمان (.) أحدها التفويت مباشرة كإحراق الثوب وقتل الحيوان وأكل
الطعام ونحو ذلك (.) وثانيها التسبب للإتلاف كحفر الآبار في مواضع لم يؤذن
فيه ووضع السموم في الأطعمة ووقود النار بقرب الزرع أو الأندر ونحو ذلك مما شأنه
في العادة أن يفضي غالبا للإتلاف (.) وثالثها وضع اليد غير المؤتمنة فيندرج في
غير المؤتمنة يد الغاصب والبائع يضمن المبيع الذي تعلق به حق توفية قبل القبض
فإن ضمان المبيع الذي هذا شأنه منه لأن يده غير يد أمانة ويد المتعدي بالدابة في
الإجارة ونحوها ويخرج بهذا القيد المودع وعامل القراض ويد المساقاة ونحوهم فإنهم
أمناء فلا يضمنون وقولنا اليد غير المؤتمنة خير من قول من قال اليد العادية لأنها لا
تعم هذه الصور المتقدمة وإنما يندرج فيه الغاصب ونحوه وحد التسبب ما يقال عادة
حصل الهلاك به من غير توسط والتسبب ما يحصل الهلاك عنده بعلة أخرى إذا كان
السبب هو المقتضي لوقوع الفعل بتلك العلة كحفر البير في محل عدوان فيتردى
فيه بهيمة أو غيرها فإن أرداها غير الحافر فالضمان عليه دون الحافر تقديما
للمباشرة على التسبب ويضمن المكره على إتلاف المال لأن الإكراه سبب وفاتح القفص
بغير إذن ربه فيطير ما فيه حتى يقدر عليه والذي حل دابة من رباطها وعبدا مقيدا
خوف الهرب فيهرب لأنه متسبب كان الطير عقيب الفتح والعلاج أو كذلك
السارق يترك الباب مفتوحا وما في الدار يحرز وقال الشافعي إن طار الحيوان عقيب
الفتح ضمن وإلا فلا لأن للحيوان اختيارا وحيلة بالإرادة لا بالفتح وقال أبو حنيفة رضي
الله عنه لا يضمن في الوجهين لأن حلته فيتسبب ما فيه لنا أن هذه الأمور سبب للإتلاف
عادة فتوجب الضمان كسائر صور التسبب المجمع عليها ولقوله تعالى فمن
اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم سقط خصوص السبب بنفي القوم
وبالقياس على ما إذا فتح مراحه فخرجت ماشيته فأفسدت الزرع فإنه
يضمنه (.) احتجوا بأنه إذا اجتمع السبب والمباشرة اعتبرت المباشرة
دونه والطير مباشر باختياره لحركة نفسه فيجعل بين العدوان وارد فيما
غيره عدوانا فأن المودع يضمن ولأن الحيوان قصده معتبر بدليل جوارح الطير
إن أمسكته لنفسها لا يؤكل أو للصيد يؤكل (.) والجواب لا نسلم أن الطائر
كان مختارا للطيران ولعله كان مختارا للإقامة لانتظار العلف أو خوف الجوارح
الكواسر وإنما طار لخوفه من الفاتح وإذا احتمل واحتمل والتسبب معلوم فيحال على الضمان

إليه كما في البعير يفتح عينيه حيوان مع إمكان اختياره للفرار ولها الفزع خلفه أو غير
ذلك وإن سلم أن الصيد لا يؤكل إلا فيه لكن الجارح لا سلمناه لكن الضمان يتعلق بالسبب
المؤثر ويتوصل به الطائر لقصره كمن أرسل بازيا على طائر غيره فقتله البازي باختياره
فإن المرسل يضمن وهذه المسألة تنقض اعتبار اختيار الحيوان وإن سلم أن الفتح تسبب
ففي ... هو في معنى المباشرة لما في طبع الطائر من النفور من الآدمي وأما القياس على
البير ... والفارق هو نفسه في البير بالفرق أن فعل الطائر ونحوه ضعيف لقوله
عليه السلام جرح العجماء جبار ولأن ما يمضي فضلا ولم نفصل فيه فإنه هو تفريع قاعدة
موجب الضمان وقاعدة ما لا يوجبه وفيها مسألتان **المسألة الأولى**
إذا قلنا بالضمان فالضمان على الغاصب يوم الغصب دون ما بعده وعند الشافعي
تعتبر الأحوال كلها فيضمنه بأعلى القيم وتظهر فائدة الخلاف إذا غصبها ضعيفة
مشوهة معيبة بأنواع من العيوب فزالت تلك العيوب عنده فعندنا القيمة الأولى
وعنده الثانية لأنها أعلى وكذلك خالفنا في وطء الشبهة فعندنا أول يوم الشبهة
وعنده يعتبر أعلى الرتب فيوجب لها صداق المثل في أعلى أحوالها كما يوجب أعلى القيم
في الغصب لنا قاعدة أصولية وهي أن ترتيب الحكم على الوصف يدل على علية
ذلك الوصف لذلك الحكم ورسول الله صلى الله عليه وسلم قد رتب الضمان على الأخذ
بقوله فيكون الأخذ هو سبب الضمان فمن أخذ مال غيره ... سبب فعلية الدليل لأن
الأصل عدم سببية غيره وما دل عليه قوله عليه السلام على اليد ما أخذت حتى تؤديه
... قاعدة ... يدل على سببية الأخذ كقولنا على الزاني الرجم وعلى السارق القطع
فإنه يدل على سببية الأوصاف وهي في أثناء مدة الغصب لا يصدق عليه أنه أخذ
الآن بل الأخذ فيما مضى فوجب أن يختص السبب بما مضى وفي وطء الشبهة وجب أن يكون
كذلك لأنه لا قائل بالفرق أو كان الصداق قد ترتب في ذمته بالوطئة الأولى والأصل عدم
انتقاله وما قال الخصم ... بالقياس على الغصب ولنا قاعدة أخرى
أصولية فقهية وهي أن الأصل ترتب المسببات على أسبابها من غير تراخ فيترتب
الضمان حين وضع اليد لا ما بعده والمضمون لا يضمن لأنه تحصيل الحاصل وقياسا
على حوالة الأسواق فإنها لا تعتبر عندهم ... وقد حكي ... عن مالك
وابن القاسم وحكي عن أشهب وعبد الملك الإلزام بأعلى القيم إذا حالت الأسواق
والفرق ... حوالة الأسواق رغبات الناس وهي في الناس خارجة عن السلع

ما انقضى بخلاف ... زيادة صفاتها ... ووافقنا الشافعي في تضمين أعلى القيم أحمد بن حنبل

أحمد بن حنبل وجماعة من أصحابنا ووافق مشهورنا أبو حنيفة وعلى الأول يتفرع العبد
صنعه ثم نسيها ضمنها الغاصب واحتجوا بوجوه الأول أن الغاصب في كل وقت
مأمور بالرد فهو مأمور برد الزيادة ومأمور بها فيكون غاصبا لها فيضمنها
الثاني أن الزيادة نشأت على ملكه وفي ملكه فيكون ملكه ويد العدوان عليها
فتكون مغصوبة فيضمن كالعين المغصوبة وكأنه في الحالة الثانية كالسم
والقطع علة الضمان فيضمن **والجواب** عن الأول والثاني والثالث
أنها مسألة وأصل ... أنما سبب الضمان ما يلزم من الأمر ولا من الطلب ... هما الضمان
فإن الأسباب الشرعية تفتقر إلى نصب شرعي ولفظ صاحب الشرع اقتضى سببية وضع
اليد ومفهومه أن غيره ليس بسبب فلا بد لسببية غيره من دليل ولم يوجد ووضع اليد
في أثر الغصب بل استصحابها واستصحاب الشيء لا يلزم أن يقوم مقامه بدليل أن استصحاب
النكاح لا يقوم مقام العقد الأول لصحته مع الإحرام والعقد لا يصح مع الإحرام وكذلك
الطلاق يوجب ترتب العدة عقيبه واستصحابه لا يوجب عدة ووضع اليد عدوانا
يوجب التفسيق والتأثيم ولو جن بعد ذلك وهي تحت يده لم يأثم حينئذ ولم يفسق
وابتداء العبادات تشترط فيها النيات وفي ... من التكبير ونحوه ودوامها لا يشترط
فيه ذلك فعلمنا أن استصحاب الشيء لا يلزم أن يقوم مقامه لا سيما وسبب الضمان
هو الأخذ عدوانا ولا يصدق عليه بعد زمن الأخذ أنه آخذ إلا على سبيل المجاز
لأن حقيقة الأخذ تتحقق بالمناولة والحركات الخاصة ولا يصدق شيء منها مع الاستصحاب
فعلم أن سبب الضمان منتف في زمن الاستصحاب قطعا ونحن إنما نضمنه لأن سببا تقدم
لا لما هو حاصل لأن ... وأن القيمة إنما هي يوم الغصب زادت العين أو
نقصت **المسألة الثانية** إذا ذهب جل منفعة العين كقطع
ذنب بغلة القاضي ونحو ذلك فعندنا يضمن الجميع وهو فرع تختلف فيه المذاهب
وتتشعب فيه الآراء وطرق الاجتهاد فقال أبو حنيفة رضي الله عنه في العبد
والثوب كقولنا في الأكثر فإن ذهب النصف أو أقل فباعتبار القيمة عادة فيلبس
له الأرش فإن قلع عين البهيمة فربع القيمة استحسانا والقياس عندهم الأرش
لا النقص واختلفوا في تعليل ذلك فقيل ... وقيل لأنه ينتفع بها أكلا وركوبا فعلى
هذا يتعدى الحكم للإبل والبقر دون البغال والحمير ومنهم من قال الركوب فقط فيتعدى
الحكم للبغال والحمير فيضمن أيضا ربع القيمة وقال الشافعي وابن حنبل رضي الله

عنه القيمة في الجميع ثم إلا ما نقص لأن السلطان بقي على ملكه فإن قطع يد العبد
أو رجليه معا فقال أبو حنيفة في تخيير السيد في تسليم العبد وأخذ القيمة كاملة
وبين إمساكه ولا شيء له وقال الشافعي رضي الله عنه تتعين القيمة كاملة ولا
يلزمه تسليم العبد خلاف قوله في المسألة الأولى وأصل هذا الفقه أن الضمان الذي هو سبب
عدوان لا يوجب ملكا لأنه سبب التغليظ لا سبب الرفق وعندنا الملك يضاف للضمان
لا السبب وهو قدر مشترك بين العدوان وغيره وحجتنا في المسألة الأولى لنا
وجوه. **الأول** أن نقول إنه أتلف المنفعة المقصودة فيضمن كما لو قتلها أما أنه أتلف
المنفعة المقصودة فلأن الدابة إذا قطع ذنب بغلته أي ركبها تعذر والركوب هو
المقصود وأما قياسه على قتلها فلأنه إذا قتلها ضمنها اتفاقا مع بقاء انتفاعه
بإطعامها الكلاب وجزازته وبرفع جلدها فينتفع به أو بغيره في دباغ وإلى غير ذلك
من المنافع غير المقصودة عادة ولما لم يمنع ذلك من الضمان علمنا أن الضمان
مضاف للقدر المشترك بينهما وهو فوات المقصود فيستويان في الحكم عملا
بالمشترك كما في الموجب الثاني أنه لو غصب عسلا وشيرجا وخشبا فعقد الجميع
فالوذجا ضمن عندهم مع بقاء منافع كثيرة من المالية فكذلك ها هنا .
وثانيها أنه لو غصب عبدا فأبق أو حنطة فبلها بللا فاحشا ضمن البدل عندهم
مع بقاء تفرد في الأول بالعتق وبقاء المالية في الثاني لأجل زوال المقصود ثم هب
فكذلك ها هنا ولا يقال في الآبق حال بينه وبين جميع العين وفي الحنطة تؤول إلى
الفساد إليها بالبلل لأنا نقول في صورة النزاع حال بينه وبين مقصوده وأفسد عليه
بالجرح مع إمكان تجفيف الحنطة وعملها سويقا وغير ذلك من المنافع .
احتجوا بأمرين بقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى
عليكم والاعتداء حصل في البعض فيلزمه قيمة البعض . **وثانيها**
أن هذه الجناية لو حصلت في غير بغلة القاضي والأمير لم تلزمه القيمة فكذلك
ها هنا كما لو جنيا على عبده أو دابة لأن تقويم المتلفات لا يختلف باختلاف الناس
إنما تختلف بالبلاد والأزمان وهو كذلك أنه لو قطع ذنب حمار البقال أو خرق ثوب
الحطاب لم يلزمه جميع القيمة مع تعذر بيعه من القاضي والأمير لأنهما لا يلبسانه
بسبب ذلك القطع اليسير ولو قطع أذن الأمير نفسه أو أنف القاضي لما اختلفت
الجناية فكيف بدابته مع أن شين القاضي بقطع أنفه أشد . **والجواب**

عن الأول أنه متروك الظاهر لا مقتضاه أن يعور فرس الجاني كما عور فرسه وليس
كذلك إجماعا وقيل إن الآية إنما وردت في الدماء لا في الأموال لأن قوله تعالى عليكم
أنفسكم إنما يتناول أنفسنا لأنه ضمير الأنفس . **وعن الثاني** أن الدابة
حال مقصودها حاصل بخلاف الفرس وأما قولهم لا يختلف التقويم باختلاف
الناس قلنا يختلف لأن الدابة الصالحة للخاصة والعامة كالقضاة والحطابين أنفس
قيمة لعموم الأغراض فيها ولوقوع المنافسة في المزايدة فيها أكثر من التي لا تصلح
إلا لأحد الفريقين وأما أذن الأمير وأنف القاضي فإن الفقهاء علموا أن مزايا الرجال غير
معتبرة في باب الدماء ومزايا الأموال معتبرة فدية أشجع الناس وأعلمهم كدية أجبن
الناس وأجهلهم فأين أحد البابين من الآخر . **تمهيد** تحصل أن الفقه عند
العلماء ثلاثة أقسام تارة يذهب العين بالكلية فيطلب القيمة اتفاقا وتارة يكون
النقص يسيرا فليس له إلزام القيمة اتفاقا وتارة يكون الذاهب مخلا بالمقصود فهو
محل الخلاف ولذلك قال الشيخ أبو الحسن اللخمي في مذهبنا إن التعدي في ذلك أربعة أقسام
يسير لا يبطل الغرض المقصود منه ويسير يبطله وكذلك كثير لا يبطل المقصود
وكثير يبطله فهذه أربعة أقسام متقابلة أما القسم الأول وهو اليسير الذي لا يبطل
المقصود لا يضمن العين وكذلك الكثير الذي لا يبطل المقصود وهو القسم الثالث أما القسم
الرابع فيخير فيه كما تقدم وعلى القول بتضمينه القيمة فإن أخذه ربه أخذه وما نقصه
فذلك له عند مالك وابن القاسم وقال محمد لا شيء له لأنه ملك أن يضمنه فامتنع فذلك رضى
بنقصه وأما القسم الثاني وهو اليسير الذي يبطل المقصود بعادة مالك تقتضي
تضمينه كما تقدم في ذنب بغلة القاضي قال ونستوي في ذلك المركوبات والملبوسات
هذا هو المشهور وعن مالك لا يضمنه بذلك وفرق ابن حبيب بين الذنب فيضمن وبين الأذن
فلا يضمن لاختلاف الشين فيهما واتفقوا في حوالة الأسواق على عدم التضمين
لأنها رغبات الناس والنقص في رغبات الناس لا في المغصوب .

بل باختلاف البلاد

الفرق الثامن عشر والمائتان بين قاعدة ما يوجب استحقاق بعضه إبطال العقد في الكل وبين قاعدة ما لا يقتضي إبطال

العقد إذا استحق بعض ما اشتريته أو صالحت عليه أو وجدت به عيبا فله أحوال
لأنه إما أن يكون مثليا أو متقوما وإما أن يكون معينا أو شائعا وأما الشائع وهو الكمل

والموزون فان كان المستحق منه قليلا لزمك باقيه لان القليل لا يخل بمقصود العقد
ولا يضر الروم العقد وان استحق كثيره فانك تخير بين حبس الباقي بحصته
من الثمن لانه حقك بقي العقد وبين رده لذهاب المقصود وهو جل المعقود عليه بعد
ذهاب مقصود العقد في العين واما المقوم ففيه التفصيل ان استحق قليلا وكانت ثيابا
ونحوها رجعت بحصته من الثمن لبقاء اصل المعقود عليه فلم يختل مقصود العقد
وان استحق وجه الصفقة انتقضت كلها وبرد ما فيها لفوات مقصود العقد
ويحرم التمسك بما بقي بحصته من الثمن لان حصته لا تعرف حتى تقوم فهو بيع بثمن مجهول
هذا في الدنانير وكذلك في العيب اذا وجدته بها واما في الشايع اذا
استحق منه ما لا ينقسم فيخير في التمسك بالباقي بحصته من الثمن لان حصته معلومة
بغير تقويم ما يستحب العقد بحسب الامكان فهذه خمسة احوال والفرق بينهما

الفرق التاسع عشر والمائتان
بين قاعدة ما يجب التقاطه
وبين قاعدة ما لا يجب التقاطه

قال الشيخ ابو الحسن اللخمي الالتقاط قد يكون واجبا ومستحبا ومحرما ومكروها
بحسب حال الملتقط وحال الزمان والمكان واهله ومقدار اللقطة فان كان الواجد
مامونا ولا يخشى السلطان اذا اشهرها وهي بين قوم امناء لا يخشى عليها منهم
ولها قدر فاخذها وتركها سواء بينهما مستحب وهذه صورة سؤال رسول الله صلى الله عليه
وسلم فقال خذها ولانه احوط لصاحبها خوفا ان ياخذها من ليس بمامون ولا ينبغي
ان الوجود لانه بين قوم امناء وبين غير الامناء يجب الالتقاط لان حرمة المال
كحرمة النفس ولانه عليه السلام نهى عن اضاعة المال وان كان السلطان غير ما
مون اذا اشهرت اخذها والواجد غير امين حرم عليه اخذها لانه تسبب لضياع
مال المسلم وان كانت حقيرة كره اخذها لان الغالب عدم المبالغة في تعريف الحقير
وعدم الاحتفال به والحقير كالدرهم ونحوه قال الشيخ ابو الوليد في المقدمات
في لقطة المال ثلاثة اقوال الافضل تركها من غير تفصيل لان ابن عمر كان يمر باللقطة فلا
ياخذها والافضل اخذها لان فيه صون مال الغير والثالث اخذ الجليل افضل وترك
الحقير افضل وهذا اذا كانت بين قوم مامونين والامام عدل اما بين الخونة ولا يخشى
السلطان فاخذها واجب ابقا وبين خونة ويخشى من الامام فيخير بين

انظر نجوم الغاسلة عا في تحصته ان استحق وجه الصفقة

اخذها وتركها بحسب ما يغلب على ظنه اي الخوفين اشد ويستثنى لقطة الحاج فلا يجوز
اخذها للخلاف لانه الا بالتكلف اولى لان ملتقطها يرحل الى قطره وهو بعيد فلا يحصل النفع به

فـائدة خمس اجتمعت الامم مع الامة المحمدية عليها وهي وجوب حفظ
النفوس والعقول فتحرم المسكرات باجماع الشرائع وانما اختلفت في يسير الخمر الذي
لا يسكر فحرم في هذه الملة تحريم الوسائل وسد الذريعة تناول الكثير المسكر
وابيح في غيرها من الشرائع لعدم المفسدة فيه وحفظ الاعراض فيحرم القذف والسباب
ويجب حفظ الانساب فيحرم الزنا في جميع الشرائع والاموال يجب حفظها في جميع
الشرائع فتحرم السرقة ونحوها ويجب حفظ اللقطة عن الضياع بهذه القاعدة
وقد تقدم بيان قاعدة فرض الكفاية وفرض الاعيان والفرق بينهما بان فرض الكفاية
ما لا تتكرر مصلحته بتكرره كانقاذ الغريق فتكرير فعل النزول بعد شيل الغريق
لا يوجب مصلحة وفرض الاعيان هو ما تتكرر مصلحته بتكرره كالصلوات
الخمس فان مصلحتها الاجلال والتعظيم لله تعالى وهو يتكرر حصوله بتكرر الصلاة
وحينئذ يظهر ان اخذ اللقطة من فروض الكفاية وقال الشافعي بالوجوب والندب
كالقول المالكي قياسا على الوديعة بجامع حفظ المال فيلزم الندب او قياسا على انقاذ
المال الهالك فيلزم الوجوب وقال ابو حنيفة اخذها مندوب الا عند خوف الضياع
فيجب وعن احمد بن حنبل رضي الله عنه الكراهة لما في الالتقاط من تعريض نفسه
لاكل الحرام وتضييع الواجب من التعريف فكان تركه اولى كمتولي مال اليتيم وتخليل
الخمر وقد ذم الله تعالى الدخول في التكليف بقوله تعالى انا عرضنا الامانة على السموات
والارض والجبال فابين ان يحملنها واشفقن منها وحملها الانسان انه كان ظلوما جهولا
اي ظلوما لنفسه بتوريطها وتعريضها للعقاب وجهولا بالعواقب والحق وفيها والامانة
قال العلماء هي هاهنا التكاليف ولم ار لمالك نصا في حكم اخذ اللقطة بل الاحكام
الخمسة الا ان اصحابنا كلهم اطلقوا

الفرق العشرون والمائتان بين قاعدة ما تشترط فيه العدالة وبين قاعدة ما لا يشترط فيه العدالة

قد تقرر في اصول الفقه
ان المصالح اما في محل الضرورات او في محل الحاجات او في محل التتمات واما مستغنى
عنه بالكلية اما لعدم اعتباره واما لقيام غيره مقامه والفرق هاهنا مبني

انظر ما اجتمعت الامم وجوب حفظ

على قاعدة القاعدة فإن اشتراط العدالة في التصرف فيه مصلحة لحصول الضبط بها وعدم
الانضباط مع الفسقة ومن لا يوثق به واشتراط العدالة أما في نقل الخبر ورواته
كالشهادة فلأن الضرورة تدعو لحفظ دماء الناس وأموالهم وأبضاعهم وأعراضهم
عن الضياع فلو قبل فيها قول الفسقة ومن لا يوثق به لضاعت وكذلك الولايات
كالإمامة والقضاء والأمانة للحكم وغير ذلك من الولايات فهي في معنى تفرقة نوع من
لمن لا يوثق به يحكم بالجور وانتشر الظلم والمنكر وضاعت المصالح وكثرت المفاسد
ولم يشترط بعضهم في الإمامة العظمى العدالة لغلبة الفسوق على الولاة ولأنها لو اشترطت
لتعطلت التصرفات الموافقة للحق في تولية من يولونه من القضاة والولاة والسعاة
وأخذ ما يأخذونه وبذل ما يبذلونه وفي هذا ضرر عظيم أقبح من فوات عدالة السلطان
ولما كان تصرف القضاة أعم من تصرف الأوصياء وأخص من تصرف الأئمة اختلف
في إلحاقهم بهم أو بالأوصياء على الخلاف في عدالة الوصي وإذا نفذت تصرفات البغاة
بالإجماع مع القطع بعدم ولايتهم فأولى نفوذ تصرفات الولاة والأئمة مع غلبة الفجور
عليهم مع ندرة البغاة وعموم الضرورة للولاة وأما على الحاجة كالإمامة في الصلاة
فإن الأئمة شفعاء ولحاجة داعية لا لأجل الشفيع عند المشفوع عنده ولأنه لا
تقبل شفاعته فيشترط فيهم العدالة وكذلك المؤذنون الذين يعتمد على أقوالهم
في دخول الأوقات وإيقاع الصلوات أما من يؤذن لنفسه من غير أن يعتمد على قوله فلا
يشترط فيه عدالة كسائر الأذكار وتلاوة القرآن فيصح جميع ذلك من البر والفاجر
وإنما تشترط العدالة لأجل الاعتماد على قوله فقط ولم أر في هذا القسم خلافا إلا في
الإمامة اختلف العلماء في اشتراط العدالة فيها فاشترطها مالك رحمه الله وجماعة معه
ولم يشترطها الشافعي رضي الله عنه والصلاة مقصد والأئمة وسيلة والعناية
بالمقاصد أولى من الوسائل غير أن الفرق عنده أن الفاسق تصح صلاته في نفسه إجماعا
وكل من صحت لنفسه عند الشافعي صحت عنده صلاته خلف الإمام وما
جرى في صلاة المأموم من تبعية لصلاة الإمام فإن سبقه يقدح في صحة الربط فهذا ما
منشأ الخلاف وأما الأذان فلا خلاف أنه لو كان المؤذن يعتمد على قوله به حتى يؤذن
قبل الوقت تعدى خلله للصلاة فإن الصلاة قبل وقتها باطلة ولو كان الإمام الفاسق غير
متطهر أو لحاجة شرط باطن لا يطلع عليه المأموم لم يقدح عنده في صلاة المأموم لأن المأموم
حصل له الشرط فلا يقدح عنده تضييع غيره له وإن أخل بركن ظاهر كالركوع والسجود

في / أن عدم / اشتراط العدالة / في الإمامة العظمى / ومرجع معناه / ع

ونحوهما فالاطلاع عليه ضروري فلا يحتاج إلى العدالة فيه لأن العلم الضروري ناب عن
العدالة في ضبط المصلحة فاستغني عنها فظهر الفرق بين الإمامة والأذان وأما على
التتمات كالولاية في النكاح فإنها تتمة وليست بحاجة بسبب أن الوازع الطبعي
في الشفقة على المولى عليها يمنع من الوقوع في العار والسعي في الإضرار فقرب عدم
اشتراط العدالة كالإقرارات لقيام الوازع الطبعي فيها فيغني أن الفاسق قد يوالي
أهل شيعته فيؤثرهم بموليته كأخته وابنته ونحو ذلك فيحصل لها المفسدة
العظيمة فاشترطت العدالة وكان اشتراطها تتمة لأجل تعارض هاتين الشائبتين
وهذا التعارض بين هاتين الشائبتين هو سبب الخلاف بين العلماء في اشتراط
العدالة في ولاية النكاح وهل تصح ولاية الفاسق أم لا مذهب مالك قولان وكذلك
اشتراط العدالة في الأوصياء تتمة أيضا لأن الغالب على الإنسان أنه لا يوصي على
ذريته إلا من يثق بشفقته فوازعه الطبعي يحصل مصلحة الوصية غير أنه
يخاف أن أهل شيعته من الفسقة يحصل المفاسد من قبلهم في المعاملات والتزويج
فكان الاشتراط تتمة كما تقدم في ولاية النكاح وتعارض الشائبتين هو سببه
الخلاف بين العلماء في اشتراط العدالة في الأوصياء وأما ما خرج عن الأقسام
الثلاثة الضرورة والحاجة والتتمة والإقرار يصح من البر والفاجر والمسلم
والكافر إجماعا لأن الإقرار على خلاف الوازع الطبعي فإنه إنما يقر على نفسه في
ماله أو قصاصه فيحوز ونحو ذلك والطبع يمنع من المسامحة بذلك من غير سبب
يقتضيه بل هو من السبب المقتضي له شأن الطباع مجرده فلا يعارض الطبع ههنا
لاحتمال موالاته لأهل شيعته فإن الإنسان مطبوع على تقديم نفسه على غيره
كان من أهل شيعته أو أصدقائه أم لا هذا هو الفرق بين الإقرار وبين ولاية النكاح
والوصية أن الولي والوصي يتصرف لغيره فأمكن رعاية الأجانب في ذلك لأنه
ترجيح لأحد الغيرين على الآخر وأما ههنا فهو يتصرف في الإقرار لنفسه فلا
يقدم عليها أحدا وهو سبب انعقاد الإجماع في الإقرار ونحوها ومن هذا القسم
الدعاوى تصح من البر والفاجر والمسلم والكافر وإن كانت على وفق الطبع فإن المدعي
إنما يطلب لنفسه بدعواه على وفق طبعه عكس الإقرار غير أن ههنا في
الدعاوى ما يغني عن العدالة ويقوم مقامها في حق المدعي وهو إلزامه البينة على
وفق دعواه أو اليمين مع شاهد أو مع نكول على الخلاف في صحة القضاء بالشاهد

والبينة واليمين والنكول إنما يبعد أن التهمة عن الدعوى ويقربها من الصحة مقام
ذلك مقام العدالة لرجحان الصدق على الكذب حينئذ كما ترجح بالعدالة وقس على
هذه النظائر في هذه الأقسام الأربعة ما هو في معناها فيحصل لك الفرق بين ما
يشترط فيه العدالة وبين ما لا يشترط فيه ۝

الفرق الحادي والعشرون والمائتان

بين قاعدة ما يشترط فيه اجتماع الشروط والأسباب وانتفاء الموانع وقاعدة ما لا يشترط فيه مقارنة شروطه وانتفاء موانعه

اعلم أن الإنشاءات كلها كالبياعات والإجارات والنكاح والطلاق والعتق
وغير ذلك جميع ما ينشأ من ذلك يشترط فيه حالة إنشائه مقارنة ما هو معتبر
فيه حالة الإنشاء فهذا هو شأن الأسباب كلها بخلاف الأقرارات لا يشترط فيها
حضور ما هو معتبر في المقر به حالة الإقرار لأن الإقرار ليس سببا في نفسه بل دليل
تقدم السبب لا استحقاق المقر به فيجوز أن يتقدم على الإقرار ما هو معتبر فيه
وقد تقدم على الوجه المعتبر الشرعي فمن قال هو يستحق علي دينا من ثمن دابة حملتها
هذا لا في ارعا تقدم بيع صحيح على الأوضاع الصحيحة في دابة تقبل البيع لا خمر ولا
خنزير مع ما هو معتبر في البيع وكذلك قال العلماء رضي الله عنهم إذا باع عشرة
دنانير في البلد نقود مختلفة السكة تعين الغالب منها ثمنا لأن العقد مصروف محمول
على الغالب ولو أقر بدنانير في بلد وفيها نقد غالب لا يتعين الغالب لأن الإقرار دليل تقدم
السبب لا استحقاق الدين فلعل السبب وقع في بلد آخر وزمان متقدم تقدم ما كثيرا
تكون الواقع حينئذ بسكة غير هذا الغالب وتكون هي الغالبة في ذلك الوقت
وفي ذلك البلد والاستحقاق يتبع زمن وقوع السبب لا زمن الإقرار به ويكون هذا
الغالب متجددا بعد تقدم ذلك الغالب وتأخر ما قبله فما تعين هذا الغالب الحاضر أن يحمل
الإقرار عليه فما تعين الغالب الموجود حالة الإقرار فيقبل تفسيره في إقراره بأي
سكة فسر الدنانير وكذلك لو أقر المجنون الآن أو سكران أو محجور عليه بدين من ثمن
بيع قبل إقراره وحمل أن ذلك البيع وقع من المجنون حالة عقله ومن السكران حالة صحوه
ومن المحجور عليه حالة إفاقته وإن شرط البيع الآن مفقود في حقهم وكذلك لو أقر
أنه يستحق عليه ثمن مبيع من هذه الدار الموقوفة الآن صح إقراره وحمل على حالة تكون

فيها هذه الدار طلقا وكذلك هذه النظائر التي تكون الشروط فيها منافية حالة الإقرار
ويمكن اعتبارها فيما تقدم من الملك أما لو علم التعذر في الماضي والحاضر بطل الإقرار
كما لو قال من ثمن هذا الخنزير فإن الخنزير لا يكون في الماضي غير خنزير والوقف يمكن أن
يكون طلقا وكذلك بقية النظائر تتخرج على هذا الأسلوب ومقتضى هذا الفرق
وهذه القاعدة أن تشترط المقارنة إذا أوصى بعتق أو ملكه ويشترط التقدم في ما إذا
أقر له بتقدم السبب على الإقرار فإن حصل الشك في تقدم الجنين لم يلزم الإقرار
لأنا شككنا في أصل القابل للملك ونحوه والشك في الشرط يمنع ترتب المشروط
على ما تقدم في أول الفروق ۝

الفرق الثاني والعشرون والمائتان

بين قاعدة الإقرار الذي يقبل الرجوع عنه وبين قاعدة الإقرار الذي لا يقبل الرجوع عنه

الأصل في الإقرار اللزوم من البر والفاجر لأنه على خلاف الطبع كما تقدم فضابط
ما لا يجوز الرجوع عنه أن يكون له في الرجوع عنه عذر عادي وفي الفرق مسائل

المسألة الأولى إذا أقر الوارث للورثة أن ما تركه أبوه ميراث بينهم
على ما عهد في الشريعة وما يحمل عليه الديانة ثم جاءه شهود أخبروه أن أباه
أشهدهم أنه تصدق عليه في صغره بهذه الدار وحازها له وأقر أنه ملكها عليه
بوجه شرعي فإنه إذا رجع عن إقراره فإن ذلك كله موروث إلا هذه الدار
المشهود بها له دون الورثة واعتذر بإخبار البينة له وإنه لم يكن عالما بذلك بل أقر
بناء على العادة ومقتضى ظاهر الشريعة فإنه يسمع دعواه وعذره ويقيم بينته
ولا يكون إقراره السابق مكذبا للبينة قادحا فيها لأن هذا عذر عادي يسمع
مثله ۝ **المسألة الثانية** في الجواهر إذا قال له علي مائة درهم
إن حلف أو إن حلفه أو متى حلف أو حين حلف أو مع يمينه أو بعد يمينه فحلف المقر له
فنكل المقر وقال ما ظننت أنه يحلف لا يلزمه شيء لأن العادة جرت بأن هذه الألفاظ
تقتضي عدم اعتقاد لزوم ما أقر به وقال ابن عبد الحكم إن قال له علي مائة
إن حلف أو إن كان عالما ومتى حلف بالعتق أو إن استحل ذلك فإن كان يعلم أنه له
وإن كان يعلم دم أو إذا ما عاره أو إن شهد بها علي فلان فشهد عليه بها لا يلزمه في هذا
كله شيء لأن العادة جرت بأن هذا ليس إقرارا فإن قال إن حكم علي بها فلان فحكم بها

عليه لزمته لان الحكم سبب فيلزمه عند سببها والاول كله شيء وكل للاسباب فبل استبعاد اذ هو عصمة عظيمة بالاقرار ⊙ **المسألة الثالثة** اذا اقر فقال له عندي مائة من ثمن خمر او ميتة لم يلزمه شيء لان الكلام باخره والقاعدة ان كل كلام لا يستقل بنفسه اذا اتصل بكلام مستقل بنفسه صيره غير مستقل بنفسه وقوله من ثمن خمر لا يستقل بنفسه فيصير الاول المستقل غير مستقل وكذلك الصفة والاستثناء والغاية والشرط ونحوها ⊙

الفرق الثالث والعشرون والمائتان
بين قاعدة ما ينفذ من تصرفات الولاة والقضاة وبين قاعدة ما لا ينفذ من ذلك

اعلم ان كل من ولي ولاية الخلافة فما دونها الى الوصية لا يحل له ان يتصرف الا بجلب مصلحة او درء مفسدة لقوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن ولقوله عليه السلام من ولي من امور امتي شيئا ثم لم يجتهد لهم ولم ينصح فالجنة عليه حرام فيكون الائمة والولاة معزولين عما ليس باحسن وما ليس فيه بذل الجهد والمرجوح ابدا ليس باحسن بل الاحسن ضده وليس الاخذ به بذلا للاجتهاد بل الاخذ بضده فقد حجر الله تعالى على الاوصياء التصرف في مال اليتيم بغير الاحسن مع قلة الفائت من المصلحة فيه ولا يتم غبنهما بالنسبة الى الولاة والقضاة فاولى ان يحجر على الولاة والقضاة في ذلك ومقتضى هذه النصوص ان يكون الجميع معزولين عن المفسدة الراجحة والمصلحة المرجوحة والمساوية وما لا مفسدة فيه ولا مصلحة لان هذه الاقسام الاربعة ليست من باب ما هو احسن وتكون الولاية انما تتناول جلب المصلحة الخالصة او الراجحة فاربعة معتبرة واربعة ساقطة وبهذه القاعدة قال الشافعي رضي الله عنه لا يبيع الوصي صاعا بصاع لانه لا فائدة في ذلك ولا يفعل ذلك الخليفة في اموال المسلمين ويجب عليه عزل الحاكم اذا ارتاب فيه دفعا للمفسدة الريبة عن المسلمين ويعزل المرجوح عند وجود الراجح تحصيلا للمزيد المصلحة للمسلمين واختلف في عزل الحاكم المساوي وبين الاخر فقيل يمتنع لانه ليس اصلح للمسلمين ولانه يؤذي المعزول بالعزل والشهرة من الناس ولان ترك الفساد اولى من تحصيل الصلاح للمتولي واما الاحسن فيجوز لما فيه من تحصيل مصلحة ولا يملك الاحسن ان يبيع صاعا بصاع وما يساوي

انه

انظر الكلام باخره وما لا يستقل بنفسه اذا اتصل بمستقل صيره غير مستقل

انظر الولاة ... [illegible]

انظر الوصي لا يبيع صاعا بصاع

انظر ترك الفساد اولى من تحصيل الصلاح للمتولي

العادية ⊙ **فان قلت** تجويز ذلك يوجب ان يلتبس من يحجر عليه بمن لا يحجر عليه ويلتبس الرشيد بالسفيه لان السفيه هو الذي يفعل ذلك ⊙ **قلت** لا نسلم انا نحجر على من يفوت المصلحة كيف كانت بل لما ضابط ما يحجر به ان كان تصرفه خارجا عن العادة ولم يستجلب له حمد او ثناء عليه ومن تكرر منه مادة نحجر به والقيد الثاني احتراز من استجلاب الحمد والثناء والضاحي والثالث احتراز عن مادة ذهبا في البيع فانه لا يحجر عليه حتى تتكرر ذلك منه تكررا يدل على سفهه وعدم الكتب انه بالمال اذا تكرر فهذا القسم الذي لا ينفذ لعدم تناول الولاية فيه المتصل بالقاضي بغير علمه فانه لم تتناوله الولاية لانه في النص فانما تستبعد من عقد الولاية وعقده انما يتناول منصبا معينا وبلدا معينا ومكانا معينا ولا عادة لا ينفذ فيه حكمه وقاله ابو حنيفة والشافعي واحمد بن حنبل وما علمت فيه خلافا وفي الجواهر ان شافهه قاض في ضيعة يكفي في ثبوت ذلك الحكم لان الحاكم بهما يغني عمله فلا يوثق اسماعه وسماعه ولا اذا كانا قاضيين ببلدة ولبلدة او بتحاذيا في ذلك في طرفي ولايتهما فيكون ذلك اقوى من الشهادة على كتاب القاضي فيعتمد وفي هذا القسم فروع في كتب الفقه ⊙ **القسم الثاني** ما تتناوله الولاية لكن حكم فيه بمستند باطل فهذا ينقض لفساد المدرك لا لعدم الولاية فيه وهو الحكم الذي خالف احد اربعة امور اذا حكم على خلاف الاجماع ينقض قضاؤه او خلاف النص السالم عن المعارض والقياس الجلي السالم عن المعارض وقاعدة من القواعد السالمة عن المعارض ولا بد في الجميع من اشتراط السلامة عن المعارض فانه لو قضى في عقود الربا بالفسخ لم ينقض قضاؤه وان كان قضاؤه على خلاف قوله تعالى واحل الله البيع لانه عورض بالنصوص الدالة على تحريم الربا وكذلك لو قضى في بين المصراة بانه لم ينقض قضاؤه وان كان على خلاف قاعدة ان الخراج المثليات ان يجب جنسها لاجل ورود النص في ذلك نعم لو قضى بصحة نكاح بغير ولي فسخناه لكونه على خلاف قوله عليه السلام ايما امرأة انكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل باطل باطل ولو قضى باستمرار العصمة من لزمه الطلاق بناء على مسألة السريجية نقضناه لكونه على خلاف قاعدة ان الشرط قاعدته صحة اجتماعه مع المشروط وشرط السريجية لا يجتمع مع مشروطه فان تقدم الثلاث لا يجتمع مع لزوم الطلاق بعدها وعودها وكذلك لو حكم حدسا وتخمينا من غير مدرك شرعي

انظر حكم القاضي ... [illegible]

ينقض اجماعا ونحو ممن معه قال ابن محرز من اصحابنا ونقل ابن يونس عن
عبد الملك انه قال ينقض عنده ما خالف قضاء القاضي فيه مخالفة السنة كالقضاء
باستسعاء العبد يعتق بعضه فان الحديث ورد بانه لا يستسعى وكالشفعة
للجار او بعد القسمة لقوله عليه السلام الشفعة فيما لم يقسم او يحكم بشهادة
النصراني لقوله تعالى وذوي عدل منكم او بميراث العمة والخالة والمولى الاسفل لقوله
عليه السلام الحقوا الفرائض باهلها فما ابقت الفرائض فلاولى رجل ذكر وكل
ما هو على خلاف عمل المدينة ولم يقل به الا شذوذ العلماء وخالف ابن عبد الحكم وقال
لا ينقض شفعة الجار وما ذكر معه من الفروع لضعف موجب النقض عنده وجمهور
الاصحاب على خلافه ومن النوادر قال محمد فيما ينقض نقض ثم ينقض بان قضى
قاض بان ينقض حكم الاول وهو مما لا ينقض نقض الثالث حكم الثاني لان نقضه
خطأ ويقره اي الاول وكذلك لو نقض في الشفعة الذي تحكم فيه القاضي في البيع والنكاح
وشبههما مما هو ذو شبهة فاتى قاض ثالث فانه ينقض الثالث هذا التغيير ويمضي الاول وكذلك
لو فسخ الثاني الحكم بالشاهد واليمين رده الثالث لان النقض فيما هو الاجتهاد
خطأ ونقض الخطأ متعين

القسم الثالث

ما حكم به
على خلاف السبب والقسم المتقدم على خلاف الدليل فتقدم الفرق بين الاسباب
والادلة والحجاج وان القضاة يعتمدون الحجاج والمجتهدين يعتمدون الادلة
وان المكلفين يعتمدون الاسباب فاذا اقضى القاضي بالقتل على من لم يقتل او بالبيع
على من لم يبع او بالطلاق على من لم يطلق او الدين على من لم يستدن فهذا قضاء على
خلاف الاسباب فاذا اطلع عليه وجب نقضه عند الكل الا فيما منه خالف
فيه ابو حنيفة رضي الله عنه وهو ما كان فيه عقد او فسخ فيجعل حكم الحاكم
كالعقد فيما فيه عقد او كالفسخ فيما فيه فسخ فاذا اشهد عنده شاهدا زور
بطلاق امراة فحكم بطلاقها جاز لاحد الشاهدين ان يتزوجها مع علمه بكذب
نفسه لان حكم الحاكم فسخ لذلك النكاح وكذلك اذا اشهدا عنده ببيع جاريته
فحكم ببيعها جاز لكل واحد من تلك البينة ان يشتري بها بسبب حكمه لانها
وبعدها ان الشاهد مع علمه بكذب نفسه لان حكم الحاكم نزل منزلة البيع
لمن حكم له وكذلك كل ما فيه عقد او فسخ واما [illegible] مما لا عقد
فيه ولا فسخ فيوافقنا فيه وانه باق على ما كان عليه قبل الحكم وهذا معنى

انظر

انظر

انظر اختلاف القضاة والمجتهدين والمكلفين في اعتمادهم

قول المالكية والشافعية والحنابلة حكم الحاكم لا يحل حراما ولا يحرم حلالا في نفس
الامر خلافا لابي حنيفة ووافقنا ابو حنيفة ايضا فيما اذا قضى بنكاح اخت المقضي له
او ذات محرم بانه لا يحل له لان المقضي له تزوجها مع علمه بفساد قبول المحل وكذلك وافقنا انه
تبين ان الشهود عبيد والحكم في عقد نكاح ومعروف ان الشهادة شرط ولم يوجد
في الاموال لم يحل الحاكم ما الاول بل التسليم وهو لا يوجب الملك لنا قوله عليه السلام انما
انا بشر مثلكم وانكم تختصمون الي ولعل بعضكم ان يكون الحن بحجته من بعض فاقضي
له على نحو ما اسمع فمن قضيت له بشيء من حق اخيه فلا ياخذه فانما اقتطع له قطعة من
النار وهو عام في جميع الحقوق وقياسا على الاموال بطريق الاولى لان الاموال اضعف فانها
لم يوجد فيها ما في الفروج من الحجة احتجوا بقضية هلال ابن امية في الصحيح ان
النبي صلى الله عليه وسلم حين فرق بينه وبين امراته باللعان قال ان جاءت به على صفة كذا
فهو لشريك فجاءت به على تلك الصفة وبنى الامر على ما قال بهلال وان الفرقة لم تكن
موجودة ومع ذلك لم يفسخ تلك الفرقة وامضاها فدل ذلك على ان حكم الحاكم لا يقوم
مقام الفسخ والعقد وعن علي رضي الله عنه انه ادعى عنده رجل نكاح امراة وشهد
له شاهدان فقضى بينهما بالزوجية فقالت والله يا امير المؤمنين ما تزوجني فاعقد بيننا
عقدا حتى احل له فقال شاهداك زوجاك فدل ذلك على ان النكاح يثبت بحكمه وان اللعان
ينفسخ به النكاح ولو كان يحرمها كان ما لحكم اولى ولان للحاكم ولاية عامة على
الناس في العقود وان الحاكم له اهلية العقد والفسخ بدليل انه لو اوقع العقد على وجه لو فعله
المالك نفذ ولان المحكوم عليه لا يجوز له المخالفة ويجب عليه التسليم فصار حكم الله في
حقه ما حكم به الحاكم وان كان على خلافه فكذلك غيره قياسا عليه ج والجواب
عن الاول ان الفرقة في اللعان ليست بسبب صدق الزوج بدليل انه لو قامت البينة بصدقه
لم تفرق بينه وانما كانت بسبب انهما وصلا الى اسوا الاحوال في الفاحشة بالتلاعن فعلم
من الشارع الاجتماع بعد ذلك وان الزوجية منهما بعد السكون والمودة وما تقدم من
اللعان منع ذلك والظاهر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالكذب بالبينة اذ قامت ج وعن
الثاني انه ضعيف فيه لانه رضي الله عنه اضاف التزويج للشهود لا لحكمه ومنعها
من العقد لما فيه من الطعن على الشهود فاخبرها بانها زوجة ظاهرا ولم يتعرض للباطن
وما النزاع الا فيه ج وعن الثالث ان كذب الحجة هما لم يتعين باللعان ولم يتعين
اما عدم تعينه فلانه قد يكون مشتركا في اللعان كونه لم يكذبها بعد [illegible]

ان الحاكم من تمحيض او من ايش حالية مثل كونه راى رجلا بين فخذيها وقد يكون ذلك
الرجل لم يولج او اولج وما انزل او بالجملة فالقرائن قد تكذب واما عدم اختصاصه باللعان
فلان المتلاعنين في النكاح او غيره قد يكون احدهما فاجرا كاذبا فما يجب ما
يعلم خلافه ولا نسلم ان الحكم اولى لما بينا ان التلاعن يمنع الزوجية ع وعن الرابع
ان صاحب الشرع انما جعل للحاكم العقد للغايب والمحجور عليهم ونحوهم بطريق الوكالة
لتعذر المباشرة منهم وههنا لا ضرورة لذلك والاصل ان يلي كل احد مصالح نفسه
فلا يترك الاصل عند عدم المعارض له بالجملة ترك عند المعارض ن وعن الخامس
ان المحكوم عليه [illegible] من عليه الخالعة لما فيها من مفسدة مشاحنة الحاكم
والخوض في التهم وتشويش نفوذ المصالح واما غائلته حيث لا يطلع عليه حاكم ولا
غيره فجائزة ن القسم الرابع ما تناولته الولاية وصادف فيه الحجة
والدليل والسبب غير انه متهم فيه لقضائه لنفسه فانه يفسخ لان قاعدة ان
التهمة تقدح في التصرفات اجماعا من حيث الجملة وهي مختلفة المراتب فاعلى رتب
التهمة معتبر اجماعا كقضائه لنفسه وادنى رتب التهم مردود اجماعا كقضائه
لجيرانه واهل صقعه وقبيلته والمتوسط من التهم مختلف فيه هل يلحق بالاول او بالثاني
واصلها قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تقبل شهادة خصم ولا ظنين اي متهم قال ابن
يونس في الموازية كل من لا تجوز شهادته له لا يجوز حكمه له وقال ابو حنيفة والشافعي
واحمد بن حنبل رضي الله عنهم لا يحكم الحاكم لمن لا يقضي عليه لهم او لي بالرد
من الشهادة لان موقف الشاهد من يقضي عليه فيضعف الاقدام على الباطل فتضعف
التهمة قال [illegible] لا ان يكون مشتركا وجوزه ابو حنيفة والشافعي واحمد بن حنبل
رضي الله عنهم وقال عبد الملك الحكم لولده الصغير او يتيمه او امراته ونحو ذلك
هولاء الثلاثة كالاب والابن الكبير وان امتنعت الشهادة فان منصب القضاء
ابعد عن التهم لوجود جلالة القاضي دون الشهادة قال اصبغ ان قال ثبتت عندي ولا يعلم
اثبات ذلك ولم يحضره الشهود لم ينفذ فان حضر الشهود وكانت شهادة ظاهرة
نحو ممن جاز فيما عدا الثلاثة المتقدمة لان اجتماع هذه الامور تضعف التهمة وهو
الفرق بينه وبين الشهادة وعن اصبغ لا يجوز في الولد والزوجة ولا خاص والمكاتب
والمدبر فان كان من اهل القيام ومع الحاكم وقد يحكم بخليفته وهو موقفه وتهمته
اقوى ولا ينبغي له القضاء بين احد من عشيرته وخصمه وان رضي الخصم بخلاف

رجلين رضيا بحكم رجل اجنبي فينبغي له الحكم بينهما ولا يقضي بينه وبين غيره وان
رضي الخصم بذلك فان فعل فليشهد على رضاه ويجتهد في الحق وان قضى لنفسه او لمن يمتنع
قضاؤه له فليذكر القصة كلها ورضى خصمه وشهادة من شهد فرضي الخصم اذا
بعث ذلك في موضع خلاف للعلماء وراى افضل منه تبين فسخه وان مات او عزل فلا يفسخه
غيره ولا من الخلفاء الذين من اجتمع في القصة حقه وحق الله تعالى كالسرقة فقال
محمد يقطعه وقال ابن عبد الحكم يرفعه لمن يوقفه واما ماله فلا يحكم به ن ع

القسم الخامس ما اجتمع فيه انه تناولته الولاية وصادف فيه السبب والدليل
والحجة وانتفت التهمة فيه غير انه اختلف فيه من جهة الحجة هل هي حجة ام لا
وفيه مسالتان ن **المسالة الاولى** القضاء بعلم الحاكم عندنا وعند ابن
حنبل يمتنع وقال ابو حنيفة لا يحكم في الحدود بما شاهده الا القذف ولا في حقوق
الادميين فيما علمه قبل الولاية دون بعد الولاية ومشهور مذهب الشافعي رضي الله
عنه جواز الحكم في الجميع واتفق الجميع على جواز حكمه بعلمه في التجريح والتعديل
لنا وجوه الاول قول رسول الله صلى الله عليه وسلم انما انا بشر مثلكم وانكم تختصمون
الي ولعل بعضكم ان يكون الحن بحجته من بعض فاقضي له على نحو ما اسمع الحديث فدل
ذلك على ان الحكم يكون بحسب المسموع لا بحسب المعلوم الثاني قوله عليه السلام شاهداك
او يمينه ليس لك الا ذلك فحصر الحجة في البينة واليمين دون علم الحاكم
وهو المطلوب الثالث روى ابو داود ان رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث ابا جهم على
الصدقة فلاجاه رجل في فريضة فوقع بينهما شجاج فاتوا النبي صلى الله عليه وسلم فاعطاهم
الارش ثم قال اني خاطب الناس فمخبرهم برضاكم فقالوا نعم فخطب فاعلم فقالوا
لا ما رضينا فاراد بهم المهاجرون والانصار فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا فنزل فجلسوا
اليه فارضاهم فقال اني خاطب الناس فمعلمهم برضاكم قالوا نعم فخطب فاعلم الناس
فقالوا رضينا وهو نص في عدم الحكم بالعلم ن **الرابع** في الصحيحين في قصة هلال
وشريك ان جاءت به كذا فهو لهلال يعني الزوج وان جاءت به كذا فهو لشريك بن
سحماء يعني المقذوف فجاءت به على النعت المكروه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
لو كنت راجما احدا بغير بينة لرجمتها فدل ذلك على انه لا يقضي في الحدود بعلمه لان رسول
الله صلى الله عليه وسلم لا يقول الا حقا وقد وقع ما قال فيكون العلم حاصلا له ومع ذلك لم يرجمها
وعلل بعدم البينة ن الخامس قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة

شهادة فاجلدوهم ثمانين جلدة فامر بجلدهم عند عدم البينة وان علم صدقهم ⊙
السادس ان الحاكم غير معصوم فيتهم بالقضاء بعلمه ولعل المحكوم عليه ولي
او المحكوم عليه صديق وانعلم غير ذلك فحسمنا المادة صونا لمنصب القضاء عن
التهم ⊙ السابع قال ابو عمر بن عبد البر في الاستذكار اتفقوا على ان القاضي لو قتل
اخاه لعلمه بانه قاتل انه كالقاتل عمدا لا يرث منه شيئا للتهمة في الميراث فقس عليه
بقية الصور بجامع التهمة ⊙ **احتجوا** بوجوه ⊙ **احدها** ما في
مسلم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى على ابي سفيان بالنفقة بعلمه فقال لهند خذي
لك ولولدك ما يكفيك بالمعروف ولم يكلفها البينة ⊙ **وثانيها** ما
رواه صاحب الاستذكار ان رجلا من بني مخزوم استعدى على ابي سفيان لعمر رضي الله
عنه انه ظلمه حدا في موضع فقال عمر رضي الله عنه اني لاعلم الناس بذلك فقال عمر رضي
الله عنه انهض الى الموضع فنظر عمر فقال يا ابا سفيان خذ هذا الحجر من هاهنا فضعه
هاهنا فقال والله لا افعل فقال والله لتفعلن فقال لا افعل فعلاه عمر بالدرة وقال خذه
لا ام لك وضعه هنا فانك ما علمت قديم الظلم فاخذه فوضعه حيث قال فاستقبل
رضي الله عنه القبلة فقال اللهم لك الحمد اذ لم تمتني حتى غلبت ابا سفيان على رأيه
واذللته لي بالاسلام فاستقبل القبلة ابو سفيان فقال اللهم لك الحمد اذ لم تمتني حتى
جعلت في قلبي ما اذللت به لعمر ⊙ **وثالثها** قوله تعالى كونوا قوامين بالقسط
ومن علم القسط فيقوم به ⊙ **ورابعها** انه اذا جاز ان يحكم بالظن الناشئ
من قول البينة فالعلم اولى ومن العجب جعل الظن خيرا من العلم ⊙ **وخامسها**
ان التهمة قد تدخل عليه من قبل البينة فيقبل من لا يقبل ⊙ **وسادسها**
ان العلم واجب بما نقلته الرواة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فما سمعه المكلف
اولى ان يعمل به ويحكم فطريق الاولى ان القضية تثبت شرعا عاما والقضاء في جزئي
لا يتعدى لغيره فخطره اقل ⊙ **وسابعها** انه لو لم يحكم بعلمه لفسق في صور
منها ان يعلم ولادة امرأة على فراش رجل فيشهد انها مملوكته فان قبل البينة
مكنه من وطئها وهي ابنته وهو فسق وان حكم بعلمه فهو المطلوب ⊙ ومنها
ان يعلم قتل زيد لعمرو فيشهد بان القاتل غيره فان قتله قتل البريء وهو فسق
وان حكم بعلمه فهو المطلوب ⊙ ومنها لو سمعه يطلق ثلاثا فانكر فشهدت
البينة بواحدة ان قبل البينة مكنه من الحرام وان حكم بعلمه ⊙ **وثامنها**

ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اشترى فرسا فجحده البائع فقال من يشهد لي فقال خزيمة
يا رسول الله نخبرنا عن خبر السماء فنصدقك افلا نصدقك في هذا فسماه رسول الله صلى
الله عليه وسلم ذا الشهادتين فهذا اول استدلال المالكية على عدم القضاء بالعلم فهو يدل للشافعي
حيث حكم عليه السلام لنفسه فيجوز ان يحكم لغيره بعلمه لانه ابعد في التهمة من القضاء
لنفسه بالاجماع ⊙ **وتاسعها** القياس على التجريح والتعديل ⊙ **والجواب**
عن الاول ان قصة هند فتيا لا حكم لانه الغالب ولان ابا سفيان كان حاضرا في البلد
ولا خلاف انه لا يقضي على حاضر من غير ان يعرف ⊙ **وعن الثاني** انه من باب ازالة
المنكر الذي يعين من اجل الناس لا من باب القضاء فلم قلتم انه من القضاء وهو كذلك اجماعا
واقعة عين فيحتمل بخبر الناس لا من باب القضاء ثم ان فرض فتكون مجملة فلا يستدل بها
وعن الثالث القول بالموجب فلم قلتم ان الحكم بالعلم من القسط بل هو عندنا عدم
وعن الرابع ان العلم افضل من الظن الا ان ستلزامه التهمة وفساد منصب القضاء
اوجب مرجوحيته لان الظن في القضاء حجة للامة ويمنع من فساد المصالح ⊙ **وعن**
الخامس ان التهمة مع مشاركة الغير اضعف بخلاف ما يستقل به وقد تقدم ان
التهم كلها ليست معتبرة بل بعضها ⊙ **وعن السادس** ان الرواية والسماع
والرواية استوى الجميع لعدم المعارض الذي تقدم ذكره في العلم بخلاف الحكم ⊙
وعن السابع ان تلك الصور لم يحكم فيها بعلمه بل ترك الحكم وتركه عند
العجز عنه ليس فسقا وترك الحكم ليس بحكم ⊙ **وعن الثامن** ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم ما حكم لنفسه وليس في الحديث انه اخذ الفرس فتمرا من الاعرابي
فقد اختلف هل حكم ام لا وهل جعل شهادة خزيمة شهادتين حقيقة او مبالغة
فما تعين ما ذكرتموه وقد ذكر الخطابي انه عليه السلام انما سمى خزيمة ذا الشها
دتين مبالغة لا حقيقة ⊙ **وعن التاسع** انه يحكم فيه بما حكم نفيا
للتسلسل لانه يحتاج الى بينة تشهد بالجرح والتعديل وتحتاج البينة بينة الى ان يقفل
بعلمه بخلاف صورة النزاع مع ان القاضي في المعونة قد قال هذا ليس حكما وربما
لم يتمكن غيره من نقضه بالقدرة على ترك شهادته وتفسيقه وان لم يكن حكما
لا يقاس عليه ⊙ **المسألة الثانية** وهي مرتبة على الاولى قال الشيخ
ابو الحسن اللخمي ان كان علمه من العلم قبل الولاية او بعدها في غير مجلس
الحكومة او فيه فللقاضي الثاني نقضه فان اقر الخصم بعد جلوسهما للحكومة

او اقر به شيء فيقال ان تتفقد ما المحكومة ثم انك وقال محمد ينقض هو ذلك دون غيره
من القضاة لانه الزم بالعلم والامور الا ان يكون يغلط من جرى ذلك او من اهل الاجتهاد
ولم يتبين له غيره الاول الا ان يتبين له ان ذلك يؤدي مع فساد حال القضاة اليوم الى القضا
بالباطل لانهم كلهم حينئذ يدعي العدالة فينقضه طاهر ذلك من الذريعة فيها اذا
خرج من الاجتهاد. **قلت** فقد صرح بان القضاء بالعلم ينقض وان كان
مدركا مختلفا فيه وان كان المدرك في النقض كونه مدركا مختلفا فيه والذي
ينقض لا يعتقده فالحكم وقع عنده بغير مدرك والحكم بغير مدرك ينقض
ينقضه لذلك فيلزم على هذا نقض الحكم اذا وقع بالشاهد واليمين عند من لا يعتقده
وقد نص على نقضه ابو حنيفة رضي الله عنه وقال هو بدعة واول من قضى به
معاوية رضي الله عنه وليس كما قال بل اكثر العلماء على القضاء به وكذلك شهادة
امراتين فان الشافعي لا يجوز الحكم الا باربع نسوة والحكم الواقع بشهادة الصبيان عند
الشافعي وغيره فانها مدرك ضعيف مختلف فيه فيتسطر والنقض يجمع هذه الاحكام
لان الحكم عند المخالف بغير مدرك وان كان المستند في نقض القضاء بالعلم ليس
كونه مدركا مختلفا فيه وانما لا نعتقده مدركا بل ما تشتد التهمة فيه فانه نقضه
اذ احكم لنفسه فلا يشاركه في النقض غيره من المدارك المختلف فيها من هذا الوجه
مع اني قد ترجح عندي فيما وضعته في كتاب الاحكام الموضوع في الفتيا والا
حكام ان القضاء بالمدرك المختلف فيه يرفع الخلاف فيه وبعينه لان الخلاف في ذلك
المدرك موطن اجتهاد فيتعين احد الطريقين بالحكم كما يتعين احد الطرفين
بالاجتهاد في المسئلة نفسها المختلف فيها فهذه الاقسام الخمسة هي ضابط ما ينقض
من قضاء القاضي وما خرج عن هذه الخمسة لا ينقض وهو ما اجتمع فيه تناول الولاية
له والدليل والسبب والحجة وانتفت فيه التهمة ووقع على اوضاع الشرعية كان مجمعا
عليه او مختلفا فيه ⊙

الفرق الرابع والعشرون والمائتان

بين قاعدة الفتوى وقاعدة الحكم وينبني على الفرق تمكين غيره من الحكم بغير
ما قال في الفتيا في مواضع الخلاف بخلاف الحكم واعلم ان العبادات كلها على الاطلاق
لا يدخلها الحكم البتة بل الفتيا فقط فكل ما وجد فيها من الاخبارات فهي فتيا فقط
فليس لحاكم ان يحكم بان هذه الصلاة صحيحة ولا باطلة ولا ان هذا الماء دون القلتين فيكون

نجسا فيحرم على المالكي بعد ذلك استعماله بل يقال في ذلك انما هو فتيا ان كانت مذهب
السامع عمل بها والا فله تركها والعمل بمذهبه ويلحق بالعبادات اسبابها فاذا شهد
بهلال رمضان شاهد واحد فاثبته حاكم شافعي ونادى في المدينة بالصوم لا يلزم ذلك
المالكي لان ذلك فتوى ليس بحكم وكذلك اذا قال حاكم قد ثبت عندي ان الدين يسقط
الزكاة او لا يسقطها او ملك نصاب من الحلي المتخذ لاستعمال مباح سبب وجوب
الزكاة فيه او انه لا يوجب الزكاة او نحو ذلك من اسباب الاضاحي والعقيقة والكفا
رات والنذور ونحوها من العبادات المختلف فيها او في اسبابها لا يلزم شيء من ذلك من لا
يعتقده بل يتبع مذهبه في نفسه ولا يلزمه قول ذلك القائل لا في عبادة ولا في سببها
واشراطها ولا موانعها وبهذا يظهر ان الامام لو قال لا تقيموا الجمعة الا باذني
لم يكن ذلك حكما وان كانت مسئلة مختلفا فيها هل تفتقر الجمعة الى اذن السلطان
ام لا وللناس ان يقيموها بغير اذن الامام الا ان يكون في ذلك صورة المشاقة وخرق الابهة
واظهار العناد والمخالفة فيمتنع اقامتها بغير امره لاجل ذلك لا لانه موطن خلاف
اتصل به حكم حاكم وقد قاله بعض الفقهاء وليس بصحيح بل حكم الحاكم انما يؤثر
اذا انشاه في مسئلة اجتهادية تتقارب فيها المدارك لاجل مصلحة دنيوية فاشتراط
هذه القيود احترازا من حكمه في مواقع الاجماع فان ذلك اخبار وتنفيذ محض
وفي مواقع الخلاف ينشئ حكما وهو الزام احد القولين اللذين قيل بهما في
المسئلة ويكون انشاؤه اخبارا خاصا عن الله تعالى في تلك الصورة من ذلك الباب
وجعل الله تعالى انشاءه في مواطن الخلاف نصا وردا من قبله في خصوص تلك
الصورة كما لو قضى في امراة علق طلاقها قبل ان ملكها بوقوع الطلاق فيتناول هذه
الصورة الدليل الدال على عدم لزوم الطلاق عند الشافعي وحكم المالكي بالنقض
ولزوم الطلاق نص خاص يختص بهذه المراة المعينة وهو نص من قبل الله تعالى فان
الله تعالى جعل ذلك للحاكم رفعا للخصومات والمشاجرات وهذا النص الوارد من
هذا الحاكم اخص من ذلك الدليل العام فيقدم عليه لان القاعدة الاصولية انه اذا
تعارض الخاص والعام قدم الخاص على العام فلذلك لا يرجع الشافعي بفتيا بمقتضى
دليله العام الشامل لجملة هذه القاعدة في هذه الصورة منها لانه نص خاص
يخرج لها عن مقتضى ذلك الدليل العام ويفتي الشافعي بالعام فيما عدا هذه الصورة
من هذه القاعدة وكذلك لو حكم الشافعي باستمرار الزوجية بينهما في حقه

[illegible]

هذه الصورة عند ليل المالكي وافتى فيها بلزوم النكاح ودوامه وفي غيرها
بلزوم الطلاق لاجل ما انشاه الشافعي من الحكم تقريرا للخاص على العام فهذا هو
معنى الانشاء وقولي في مسئلة اجتهادية احتراز من مواقع الاجماع فان
الحاكم هنالك نائب عن الاجماع فتعذر فيه الانشاء لتعينه وثبوته اجماعا وقولي
تتقارب مداركها احتراز من الخلاف الشاذ على المدرك الضعيف فانه لا يرفع
الخلاف بل ينقض في نفسه اذا اتصل به الحكم بالفتوى المبنية على المدرك الضعيف
وقولي لاجل مصالح الدنيا احتراز من العبادات اذ الفتوى بتحريم السباع وطهارة
الاواني وغير ذلك مما يكون اختلاف المجتهدين فيه لا للدنيا بل للآخرة بخلاف
التنازع في العقود والاملاك والرهون والاوقاف ونحوها انما ذلك لمصالح الدنيا
وبهذا يظهر ان الاحكام الشرعية قسمان قسم منها ما يقبل حكم الحاكم مع الفتيا
فيجتمع الحكمان ومنها ما لا يقبل الا الفتوى ويظهر لك بهذا ايضا تصرف رسول الله
صلى الله عليه وسلم اذا وقع هل هو من باب الفتوى او من باب القضاء والانشاء وايضا
يظهر ان اخبار الحاكم عن نصاب اختلف فيه انه يوجب الزكاة فتوى واما اخذه
الزكاة في مواطن الخلاف حكم وفتوى من جهة انه تنازع بين الفقراء والاغنياء
في المال الذي هو مصلحة دنيوية وكذلك ان تصرفات السعاة والجباة في الزكوات
احكام لا تنقض وان كانت الفتاوى عندنا على خلافها وتصير حينئذ مذهبنا
ويظهر بهذا التقرير ان الذي قال الفقهاء ان حكم الحاكم في مسائل الاجتهاد لا
ينقض وانه يرجع الى القاعدة الاصولية وتصير هذه الصورة مستثناة من تلك
الادلة العامة كاستثناء المصراة والعرايا والمساقاة وغيرها من المستثنيات
ويظهر بهذا ايضا ان التقريرات من الحكام ليست احكاما فتبقى الصورة قابلة
لحكم جميع تلك الاقوال المنقولة فيها قال صاحب الجواهر ما قضى من نقل الاملاك
وفسخ العقود فهو حكم وان لم يصرح الحكم من تقرير حادثة لما رفعت اليه
كامرأة زوجت نفسها بغير اذن وليها فاقره واجازه ثم عزل وجاء قاض بعده
قال عبد الملك ليس بحكم وله فسخه وقال ابن القاسم هو حكم لانه امضاه
والامضاء عليه كالحكم باجازته فلا ينقض واختاره ابن محرز وقال انه حكم في حادثة
باجتهاده ولا فرق بين ان يكون حكمه فيه بامضائه او فسخه اما لو رفع اليه هذا
النكاح فقال انا لا اجيز هذا النكاح بغير ولي من غير ان يحكم بفسخ هذا النكاح

اي نقض الحكم [illegible] الضعيف

بعينه فهذا فتوى وليس بحكم او رفع اليه حكم بشاهد ويمين فقال انا لا اجيز
الشاهد واليمين فهو فتوى ما لم يقع حكم على عين الحكم قال ولا اعلم في هذا الوجه
خلافا قال وان حكم بالاجتهاد فيما طريقه التحريم والتحليل وليس نقل ملك لاحد
المتخاصمين الى الآخر ولا فصل خصومة بينهما ولا اثبات عقد ولا فسخه مثل رضاع كبير
فيحكم بانه رضاع محرم ويفسخ النكاح من اجله فالفسخ حكم والتحريم في
المستقبل لا يثبت بحكمه بل هو معرض للاجتهاد اذا رفعت اليه امرأة تزوجت في عدتها
يفسخ نكاحها وحرمها على زوجها ففسخه حكم وتحريمها في المستقبل وحكمه
بنجاسة ماء او طعام او تحريم بيع او نكاح او اجارة فهو فتوى ليس حكما على التأبيد
وانما يعتبر منه الآن ما شاهده وما حدث عنده فهو موكول لمن يأتي من الحكام
والفقهاء فظهر ايضا من هذه الفتاوى والمباحث ان الفتوى والحكم كلاهما اخبار عن حكم
الله تعالى ويجب على السامع اعتقادهما وكلاهما يلزم المكلف من حيث الجملة لكن
الفتوى اخبار عن الله تعالى في الزام او اباحة والحكم اخبار معناه الانشاء والالزام من قبل
الله تعالى وبيان ذلك بالتمثيل ان المفتي مع الله كالمترجم مع القاضي ينقل ما وجده عن
القاضي واستفاده منه باشارة او عبارة او فعل او تقرير او ترك والحاكم مع الله تعالى
كنائب الحاكم ينشئ الاحكام والالزام بين الخصوم وليس بناقل لذلك عن مستنيبه بل
مستنيبه قال له اي شيء حكمت به على القواعد فقد جعلته حكمي فكلاهما موافق
للقاضي ومطيع له وساع في تنفيذ مراده غير ان احدهما ينشئ والآخر ينقل نقلا محضا
من غير اجتهاد له في الانشاء كذلك المفتي والحاكم كلاهما مطيع لله تعالى قابل لحكمه
غير ان الحاكم منشئ والمفتي مخبر محض وقد وضعت في هذا الفرق كتابا سميته الاحكام
في الفتاوى والاحكام وتصرف القاضي والامام فيه اربعون مسئلة في هذا المعنى وذكرت
فيه نحو ثلاثين نوعا من تصرف الحكام ليس فيها حكم ولنقتصر هاهنا على هذا
القدر في هذا الفرق

ح تعالى

الفرق الخامس والعشرون والمائتان بين قاعدة الحكم وقاعدة الثبوت

يختلف فيهما نقل المعنى والحد والثبوت غير الحكم والعجب ان الثبوت يوجد في
العبادات والمواطن التي لا حكم فيها بالضرورة اجماعا فيثبت هلال شوال وهلال رمضان
وتثبت طهارة المياه ونجاستها ويثبت عند الحاكم التحريم بين الزوجين بسبب الرضاع

والتعليل بسبب العقد مع أن لا يكون شيئا من ذلك حكما وإذا وجد الثبوت بدون
الحكم كان أعم من الحكم وأعم من الشيء غيره بالضرورة ثم الذي يفهم من الثبوت هو الحجة
كالبينة وغيرها السالمة عن المطاعن فمتى وجد شيء من ذلك يقال في عرف الاستعمال
ثبت عند القاضي ذلك وعلى هذا التفسير يوجد الحكم بدون الثبوت أيضا كالحكم
بالاجتهاد فيكون كل واحد منهما أعم من الآخر من وجه وأخص من وجه ثم ثبوت الحجة
مغاير للكلام النفساني الإنشائي الذي هو الحكم فيكونان غيرين بالضرورة
ويكون الثبوت هو نهوض الحجة والحكم إنشاء كلام في النفس وهو الإلزام والإطلاق
يترتب على هذا الثبوت فهذا فرق آخر من جهة أن الثبوت يجب تقدمه على الحكم
ومن قال بأن الثبوت هو الحكم لم يتحقق له معنى ما هو ⊙

الفرق السادس والعشرون والمائتان
بين قاعدة ما يصلح أن يكون مستندا في التحمل

وبين قاعدة ما لا يصلح أن يكون فيه قال صاحب المقدمات كل من علم شيئا بوجه من
الوجوه الموجبة للعلم شهد به فلذلك صحت شهادة هذه الأمة لنوح عليه السلام
ولغيره على أممهم بإخبار رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك وصحت شهادة خزيمة
ولم يحضر شراء الفرس ومدارك العلم أربعة العقل والحواس الخمس والنقل المتواتر
والاستدلال فتجوز الشهادة بما علم بأحد هذه الوجوه وشهادة خزيمة كانت
بالنظر والاستدلال ومثله شهادة أبي هريرة أن رجلا قاء خمرا فقال له عمر تشهد أنه
شربها قال أشهد أنه قاءها فقال عمر رضي الله عنه ما هذا التعمق فلا وربك ما قاءها
حتى شربها ومنها شهادة الطبيب بقدم العيب والشهادة بالتواتر كالنسب
وولاية القاضي وعزله وضرر الزوجين والأصل في الشهادة العلم واليقين لقوله تعالى
إلا من شهد بالحق وهم يعلمون وقوله وما شهدنا إلا بما علمنا وقوله عليه السلام على مثل
الشمس فاشهد أي مثل الشمس فهذا ضابط ما يجوز التحمل في الشهادة به وقد يجوز بالظن
والسماع قال صاحب القبس ما اتسع أحد في شهادة السماع اتساع المالكية في
مواضع كثيرة لحاجتهم منها على الخاطر خمسة وعشرون موضعا الأحباس الملك
المتقادم الولاء النسب الموت الولاية العزل العدالة الجرحة ومنع سحنون
ذلك فيهما قال علماؤنا وذلك إذا لم يدرك زمان الجرح والعدالة فإن أدرك فلا بد من
العلم الإسلام الكفر الحمل الولادة الترشيد السفه الصدقة الهبة البيع في

أن الراجح مستند التحمل في الشهادة

الظن تجوز به شهادة السماع

حالة التقادم الرضاع النكاح الطلاق الضرر الوصية إباق العبد الحرابة
وزاد بعضهم البنوة الأخوة وزاد العبدي في الحرابة القسامة فهذه مواضع
رأى صحيحا أنها مواضع ضرورة فيجوز تحمل الشهادة بالظن الغالب قال صاحب الجواهر
ما لا يثبت بالحس بل بقرائن الأحوال كالإعسار يدرك بالخبرة الباطنة بقرائن
الصبر على الجوع والضر فيكفي فيه الظن القريب من اليقين وما اختلاف العلماء
في شهادة الأعمى والشهادة على الخط وغير ذلك فليس خلافا في الشهادة بالظن بل
الكلام في ذلك في تحقيق مناط فالمالكية يقولون الأعمى قد يحصل له القطع
فيتميز بعض الأقوال فيشهد بها ويحصل القطع للمبصر ببعض الخطوط فيشهد
بها فيما شهد إلا بالعلم والشافعية يقولون لا يحصل العلم في ذلك لالتباس الأصوات
وكثرة التزوير في الخطوط فهذا هو مدرك التنازع ⊙ **تنبيه**
اعلم أن قول العلماء لا يجوز إلا بالعلم ليس على ظاهره فإن ظاهره يقتضي أنه لا يجوز
أن يؤدي إلا ما هو قاطع به وليس كذلك بل حالة الأداء دائما عند الشاهد الظن
الضعيف في كثير من الصور بل المراد بذلك أن يكون أصل المدرك علما فقط فلو
شهد بقبض الدين جاز أن يكون الذي عليه الدين قد دفعه فتجوز الشهادة عليه
بالاستصحاب الذي لا يفيد إلا الظن الضعيف وكذلك الثمن في البيع في المبيع مع
احتمال دفعه وتشهد بالملك الموروث لوارثه مع جواز بيعه بعد أن ورثه وتشهد
بالإجارة ولزوم الأجرة مع تجويز الإقالة بعد ذلك بناء على الاستصحاب والغالب في هذه
الصور كلها إنما هو الظن الضعيف ولا يكاد يوجد ما يبقى فيه العلم إلا القليل
من الصور من ذلك النسب والولاء فإنه لا يقبل النقل فيبقى العلم على حاله ومن ذلك
الشهادة بالإقرار فإنه إخبار عن وقوع النطق في الزمن الماضي وذلك لا يرتفع من
ذلك الوقت إذا حكم به حاكم أما إن لم يحكم به حاكم فإن الشهادة إنما فيها الظن
فقط إذا شهد بأن هذه الدار وقف لاحتمال أن يكون حاكم حنفي حكم بنقضه فتأمل
هذه المواطن وأكثرها إنما فيها الظن فقط وإنما العلم في أصل المدرك لا في دوامه
فقد تلخص الفرق بين ما هو مدرك التحمل وما ليس بمدرك مع متعلقاته والتنبيه
على عدده وأنه لا يقتصر فيه على الحواس فقط كما يعتقده كثير من الفقهاء بل الأدلة
القطع جائزة بها في جميع الصور ⊙

جواز

الفرق السابع والعشرون والمائتان

من قاعدة اللفظ الذي يصح أداء الشهادة به
وبين قاعدة ما لا يصح أداؤها به

اعلم أن أداء الشهادة لا يصح بالخبر البتة فلو قال الشاهد للحاكم أنا أخبرك
أيها القاضي بأن لزيد عند عمرو دينارا عن يقين مني وعلم في ذلك لم تكن هذه
شهادة بل هذا وعد من الشاهد للقاضي أنه سيخبره بذلك عن يقين فلا يجوز اعتماد
القاضي على هذا الوعد ولو قال قد أخبرتك أيها القاضي بكذا كان كذبا لأن
مقتضاه تقدم الإخبار منه ولم يقع والاعتماد على الكذب لا يجوز فالمستقبل
وعد والماضي كذب وكذلك اسم الفاعل المقتضي للحال كقوله أنا مخبرك أيها القاضي
بذلك فإنه إخبار عن اتصافه بالمخبر للقاضي وذلك لم يقع في الحال إنما وقع الإخبار
عن هذا الخبر فظهر أن الخبر كيف تصرف لا يجوز للحاكم الاعتماد عليه وكذلك
إذا قال الحاكم للشاهد بأي شيء تشهد فقال حضرت عند فلان فسمعته يقر بكذا
وأشهدني على نفسه بكذا وشهدت بينهما بصدور البيع أو نحو ذلك من العقود
لا يكون هذا أداء شهادة ولا يجوز للحاكم الاعتماد عليه بسبب أن هذا مخبر
عن أمر تقدم يحتمل أن يكون قد اطلع بعد ذلك على ما منع من الشهادة به من
فسخ أو إقالة أو حدوث ريبة للشاهد تمنع من الأداء فلا يجوز لأجل هذه الاحتمالات
الاعتماد على شيء من ذلك إذا صدر من الشاهد والخبر كيف تقلب لا يجوز الاعتماد
عليه بل لا بد من إنشاء الإخبار عن الواقعة المشهود بها والإنشاء ليس بخبر
ولذلك لا يحتمل التصديق والتكذيب وقد تقدم الفرق بينهما [illegible] فإذا قال الشاهد
أشهد عندك أيها القاضي بكذا كان إنشاء ولو قال شهدت لم يكن إنشاء عكسه
في البيع لو قال أبيعك لم يكن إنشاء للبيع فالإنشاء في الشهادة بالمضارع
وفي العقود بالماضي وفي الطلاق بالماضي واسم الفاعل نحو أنت طالق وأنت حر
ولا يقع الإنشاء في البيع والشهادة باسم الفاعل ولو قال أنا شاهد عندك بكذا
أو أنا بائعك بكذا لم يكن إنشاء وسبب الفرق بين هذه المواطن الوضع العرفي
فما وضعه أهل العرف للإنشاء كان إنشاء وما لا فلا فاتفق أنهم وضعوا للإنشاء
الماضي في العقود والمضارع في الشهادة واسم الفاعل في الطلاق والعتاق فلما
كانت هذه الألفاظ موضوعة للإنشاء في هذه الأبواب صح من الحاكم اعتماده
على المضارع في الشهادة لأنه موضوع لذلك فيه والاعتماد على الصحيح هو الأصل

ولا يجوز الاعتماد على غير الصرائح لعدم تعين المراد منه فإن اتفقوا في العوائد فتغيرت
وصار الماضي موضوعا لإنشاء الشهادة والمضارع لإنشاء العقود جاز للحاكم
الاعتماد على ما صار موضوعا للإنشاء ولا يجوز له الاعتماد على العرف الأول فتلخص
أن الفرق بين هذه الألفاظ ناشئ عن العوائد وتابع لها وأنه ينقلب وينفسخ
بتغيرها وانتقالها فلا يفتى بعد ذلك حينئذ في الفرق بين قاعدة ما تؤدى به الشهادة
وقاعدة ما لا يصح به أداء الشهادة وفي الفرق أربع مسائل **المسألة** الأولى
الثانية الشهادة قسمان تارة تكون مفصلة نحو شهادة الإثبات فينص عليه
على أنه باع ونحوه وتارة يكون المقصود الجمع بين النفي والإثبات ونحو الحصر
فلا بد من التصريح بهما في العبارة قال مالك في التهذيب لا يكفي أنه ابن الميت حتى
يقولوا في حصر الورثة لا نعلم له وارثا غيره وكذلك هذه الدار لأبيه أو جده
حتى يقولوا لا نعلم خروجها عن ملكه إلى الموت حتى يحكم بالملك في الحال فإن قالوا
هذا وارثه مع ورثة آخرين أعطي هذا نصيبه وترك الباقي بيد المدعى عليه حتى
يأتي مستحقه لأن الأصل دوام يده ولأن الغائب قد يقر له بها قال ابن يونس ومن كان
يقول أيضا بماذا وحق المال ينتزع من المطلوب ويوقف لقبضه الغير فإن قالوا لا
نعرف عدد الورثة لم يقض لهذا بشيء لعدم تعينه ولا ينظر إلى تسمية الورثة
ويبقي الدار بيد صاحب اليد حتى يثبت عدد الورثة لئلا يؤدي لنقض القسمة
وتشويش الأحكام **المسألة الثالثة** قال صاحب البيان تقبل
شهادة من يقول فلان زوج فلانة أو هذا العبد له ما باع ولا وهب وما يدريه لأنه جزم
بالنفي في غير موضعه بل يقول لا أعلم وارثا غيره ولا أعلم أنه باع ولا وهب
قاله مالك وقال عبد الملك لا يجوز الجزم بأن يقول ما باع ولا وهب لأن الشهادة بنفي
العلم لا تجوز قال وقول عبد الملك أظهر وفي الجواهر لو شهدوا أنه ملكه بالأمس
بشراء من المدعى عليه بالأمس ولو شهدوا أنه كان بيد المدعي بالأمس ثم [illegible] الحال
لم يسمع حتى يقولوا لم يخرج عن ملكه في علمي ولو شهدوا أنه أقر بالأمس ثبت الإقرار واستصحب
موجبه ولو قال المدعى عليه كان ملكه بالأمس انتزع من يده لأنه أخبر عن تحقق فيستصحب
كما لو قال الشاهد هو ملكه بالأمس بشراء من المدعى عليه بالأمس ولو شهدوا أنه كان
بيد المدعي بالأمس لم تقبل حتى يشهدوا أنه ملكه ولو شهدوا أنه غصبه جعل المدعي
صاحب اليد ولو ادعى ملكا مطلقا فشهدت بالملك والسبب لم يضر لعدم المنافاة

المسئلة الثالثة قال ابن يونس لو شهدوا بالارض ولم يحدوها وشهد اخرون بالحدود قال مالك تمت الشهادة وقضي بها لحصول المقصود من المجموع قال ابن حبيب ان شهدت بغصب الارض ولم يحددها قيل للمدعي حدد ما غصب منك واحلف عليه قال مالك وان شهدت بالحقوق قالت لا نعرف عدده قيل للمطلوب قر بحق واحلف عليه فيعطيه ولا شيء عليه غيره فان جحد قيل للطالب ان عرفته احلف عليه وخذه فان قال لا اعرفه او اعرفه ولا احلف عليه سجن المطلوب حتى يقر بشيء ويحلف عليه فان لم يحلف اخذ المقر وحبس حتى يحلف وان كان الحق في دار حيل بينه وبينها حتى يحلف ولا يحبس ان الحق في شيء بعينه قال الباجي في المنتقى وعن مالك ترد الشهادة بنسيان العدد وجهله لانه نقص في الشهادة قال الباجي نقصان بعض الشهادة يمنع من اداء البعض لا في عقد النكاح والبيع والهبة والحبس والاقرار ونحوه مما لا يلزم الشاهد حفظه بل مراعاة الشهادة في الجملة وكذلك استحلاف الحالف لا يلزم حفظها عند الاداء لانه يشهد بما علم من تفسير الشهادة .

المسئلة الرابعة على السنة الفقهاء ان الشهادة على النفي غير مقبولة وفيه تفصيل فان النفي قد يكون معلوما بالضرورة او بالظن الغالب الناشئ عن الفحص وقد يعرى عنهما فينقسم ثلاثة اقسام اما القسم الاول فتجوز الشهادة به اتفاقا كما يشهد انه ليس في هذه البقعة التي بين يديه فرس ونحوه فانه يقطع بذلك وليس مع القطع مطلب اخر والثاني تجوز الشهادة به في صور منها التفليس وحصر الورثة فان الحاصل فيه انما هو الظن الغالب لانه يجوز عقلا حصول المال للمفلس وهو يكتمه وحصول وارث لا يطلع عليه ومن هذا قول النحويين ليس في العرب فعل بناء على الاستقراء ومنها قول النحويين ليس في كلام العرب اسم اخره واو قبلها ضمة ونحو ذلك . **والقسم** الثالث ان يريد انه وفى الدين الذي عليه او ما باع سلعته ونحو ذلك فانه نفي غير منضبط وانما يجوز في النفي المنضبط قطعا او ظنا وكذلك يجوز ان يريد انه يقتل عمرا امس لانه كان عنده في البيت او انه لم يسافر لانه راه في البلد وهذه كلها شهادة صحيحة بالنفي وانما يمتنع غير المنضبط فاعلم ذلك وبه يظهر ان قولهم الشهادة على النفي غير مقبولة ليس على عمومه ويحيط من فيه قاعدة ما يجوز ان يشهد به من النفي وقاعدة ما لا يشهد به منه .

الفرق الثامن والعشرون والمائتان

بين قاعدة ما يقع به الترجيح من البينات عند التعارض وقاعدة ما لا يقع به الترجيح يقع الترجيح بامور منها اشياء وقع في الجواهر منها انه يقال يقع الترجيح بزيادة العدالة وقوة الحجة كالشاهدين يقدمان على الشاهد واليمين واليد عند التقادم او زيادة التاريخ وقال ابن ابي زيد في النوادر ترجح البينة المفصلة على المجملة والناظر في التفصيل والاجمال مقدم على الناظر في الاعلية فان استووا في التفصيل والاجمال نظر في الاجمالية ومنها شهادة احدهما بحوز الصدقة قبل الموت وشهود الاخرى وانه غرمها في مرض الموت فتقدم بينة عدم الحوز اذ لم تتعرض الاخرى لذلك بهذا القول . الشامس قال ابن ابي زيد ان يختص احدهما بمزيد اطلاع كشهادة احداهما بحوز الرهن والاخرى بعدم الحوز لانها مثبتة للحوز وهو زيادة اطلاع قاله ابن القاسم وسحنون وقال محمد يقضي به لمن هو في يده . السابع استصحاب الحال والغالب ومنه شهادة احداهما انه اوصى وهو صحيح وشهادة الاخرى انه اوصى وهو مريض قال ابن القاسم تقدم بينة الصحة لانه الاصل والغالب وقال سحنون اذا شهدت بانه زنا عاقلا وشهدت الاخرى بانه كان مجنونا ان كان القيام عليه وهو عاقل قدمت بينة العقل وان كان القيام عليه وهو مجنون قدمت بينة الجنون وهو ترجيح بشهادة الحال وهو الثامن وقال ابن اللباد يعتبر وقت الرؤية لا وقت القيام بل يعتبر ظاهر الحال ونقل عن ابن القاسم في اثبات الزيادة ان شهدت احداهما بالقتل او السرقة او الزنا وشهدت الاخرى انه كان بمكان بعيد انه تقدم بينة القتل ونحوه لانها مثبتة زيادة ولا يدرأ عنه الحد قال سحنون الا ان يشهد الجمع العظيم كالحجيج ونحوهم انه وقف بهم او صلى بهم العيد في ذلك اليوم فلا يحد لان هؤلاء لا يشتبه عليهم امره عكس الشاهدين وهذه الثمانية اوجه هي ضابط قاعدة ترجيح البينات وما خرج عن ذلك لا يقع به الترجيح ووقع الخلاف في هذه الترجيحات بين العلماء فعندنا يقدم صاحب اليد عند التساوي وهو مع البينة الاخرى كانت الدعوى والشهادة مطلق الملك او مضافا الى سبب نحو هو ملكي نسجته او ولدته الدابة عندي في ملكي كان السبب المضاف اليه الملك يتكرر في الملك كنسج الخز وغرس النخل ام لا وقاله الشافعي وقال ابن حنبل الخارج اولى ولا تقبل بينة صاحب اليد اصلا وقال ابو حنيفة تقدم بينة الخارج ان ادعى مطلق الملك فان كان مضافا الى سبب يتكرر فكذلك كما تقدم او لا يتكرر كالولادة

وان عاينه وشهدت البينة به فقابلت كل بينة ولد على ملكه فرجحت بينة صاحب
اليد لنا على احمد رضي الله عنه ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه تحاكم اليه
رجلان في دابة واقام كل واحد البينة انها له فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم
لصاحب اليد ولان اليد حجة كما لو لم يكن لهما بينة ولنا على ابي حنيفة رضي الله
عنه ما تقدم والقياس على النكاح والسبب الذي لا يتكرر ⊙ **احتجوا**
بوجوه ⊙ **الاول** قوله صلى الله عليه وسلم البينة على من ادعى واليمين على من
انكر وهو يقتضي صنفين مدعيا والبينة حجته ومدعى عليه واليمين حجته
فبينة المنكر غير مشروعة فلا تسمع كما ان اليمين في جهة الاخرى لا تقبل شيا ⊙
الثاني لانهما لما تعارضتا في سبب لا يتكرر كالولادة شهدت بقوله بالولادة
والاخرى بالولادة تعين كذب احدهما فسقطتا فبقيت اليد فلم يحكم له بالبينة فاما
ما يتكرر فلم يتعين الكذب بل تقدم بينته لا من اجل ترجيح فسقطت لعدم الفائدة
الثالث ان صاحب اليد اذ لم يقم الطالب بينة لا تسمع بينته وانما تسمع
في تعديه الحالة وهي احسن حالتيه فكيف اذا القى الطالب بينة لا تسمع بطريق
الاولى لانه في تعديه الحالة اضعف ⊙ **الرابع** انا انما علمنا ببينته في صورة
النتاج لانه اعترف بالولادة ولم تعرف بيد وشهدت البينة بذلك فافادت البينة
غير ما افادت اليد فقبلت ⊙ **والجواب** عن الاول القول بالموجب
فان الحديث جعل بينة المدعى عليه وانتم تقولون انه يتعين ان يكون المراد بها بينة
ذي اليد لانها هي التي عليها سلمنا عدم القول بالموجب لكن المدعي ان هي الا طالب
وصاحب اليد طالب لنفسه فتكون البينة مشروعة في حقه وان جهر بالضعف
المتداعيين سببا فالخارج كما اقام بينة صار الداخل اضعف فوجب ان يكون
مدعيا فتشرع البينة في حقه سلمناه لكنه معارض بقوله تعالى ان الله يامر
بالعدل والاحسان والعدل التسوية في كل شيء حتى يقوم المخصص فلا تسمع
بينة احدهما دون الاخر وبقوله عليه السلام لعلي رضي الله عنه لا تقض
لاحدهما حتى تسمع من الاخر وهو يفيد وجوب الاستماع منهما وان من فوائده
حجته حكم بها وانتم لا تقولون لا تسمع بينة الداخل ⊙ **وعن الثاني**
انه ينتقض بما اذا تعارضتا في دعوى نتاج او عبد زراعته وشهدتا بذلك فالزرع لا
يتكرر وهو كالولادة ولم تحكموا به لصاحب اليد والملك المطلق لا استحالة

ثبوته لهما في الحال وانه لو حكم له باليد دون البينة لما حكم به الا باليمين لان شان اليد
المجردة ولما لم يحتج الى اليمين علم انه انما حكم بالبينة ولانه لما حكم له حيث كذبت
بينته اولى ان يحكم له اذا لم تكذب بينته ولان اليد اضعف من البينة بدليل ان اليد لا يقضى
بها الا باليمين والبينة يقضى بها بغير يمين ولو اقام الخارج بينة فرجحت على يد الداخل
اجماعا فعلمنا ان البينة تقدم فلا يعتبر اليد ⊙ **وعن الثالث** انه انما لم
تسمع بينة الداخل عند عدم بينة الخارج لانه حينئذ قوي باليد والبينة انما تسمع من
الضعيف فوجب سماعها للضعيف ولم يحصل الا عند اقامة الخارج بينته ⊙
وعن الرابع ان الدعوى واليد لا يفيدان مطلقا شيا ولهذا الكلام مع المدعي
حجج اليد والدعوى والبينة يخيره الحاكم بينهما وبين اليمين مع احدهما فعلم
ان المعتبر انما هو البينة واليد لا تفيد ملكا ولهذا لم يحتج معها لليمين كالبينة بل
يفيد التصرفية عنده حتى تقوم البينة ولانها لو افادت واقام المدعي بينة انه اشتراها
منه لم يحتج الى يمين واما الاعدلية فمنع ابو حنيفة والشافعي واحمد بن حنبل رضي
الله عنهم الترجيح بها لنا ان البينة انما اعتبرت لما تثيره من الظن والظن في الاعدل
اقوى فيقدم كاخبار الاحاد اذا رجح احدهما ولان مقيم الاعدل اقرب للصدق
فيكون هو المعنى لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم امرت ان احكم بالظاهر ولان
الاحتياط مطلوب في الشهادة اكثر من الرواية بدليل جواز العبد والمراة والمنع
في الرواية دون الشهادة فاذا كان الاحتياط مطلوبا اكثر في الشهادة
وجب ان يعتبر الاعدل والظن اقوى فيها قياسا على الخبر بطريق الاولى والمدرك
في هذا الوجه الاحتياط وفي الوجه الاول الجامع انما هو الظن واذا اختلفت الجوامع
معنى في القياسات تعددت ⊙ **احتجوا** بوجوه ⊙ **الاول**
ان الشهادة مقدرة في الشرع فلا تختلف بزيادة المأخوذ فيه بين الصغير الحقير
كربة الشرف العالم العظيم ⊙ **وثانيها** ان الجمع العظيم من الفسقة
يحصل الظن اكثر من الشاهدين وهو غير معتبر فعلمنا انها تعبد لا يدخلها الاجتهاد
وكذلك الجمع من النساء والصبيان اذا اكثروا ⊙ **وثالثها** انه لو اعتبرت
زيادة العدالة وهي صفة لاعتبرت زيادة العدالة وهي بينات معتبرة اجماعا
فيكون اعتبارها اولى من الصفة والعدد غير معتبر فالصفة غير معتبرة ⊙
والجواب عن الاول ان وصف العدالة مطلوب في الشهادة وهو موكول

بالزيادة كالدية
لا تختلف بـ

الى الاجتهاد وهو يعتبر ان في نفسه مطارحنا الا في موطن الاجتهاد لا موضع تحرير
وعن الثاني انا لا ندعي ان الظن كيف كان يغني بل ندعي ان مزيد الظن
عن حصول اصل معنى معتبر كما ان من انواع الاحوال لا تثبت بها الاحكام والفتاوى
وان حصلت ظنا اكثر من البينات والاقيسة واخبار الاحاد لان الشرع لم
يجعلها مدركا للفتيا والقضا وما جعل الاخبار والاقيسة مدركا للفتيا الا
الترجيح فكذلك ها هنا اصل البينة معتبر بعد العدالة والشروط المخصوصة
فلا عبرة فيها بالترجيح ○ وعن الثالث ان الترجيح بالعدد
يفضي الى كثرة النزاع وطول الخصومات فاذا ترجح احدهما بمزيد عدد سعى الاخر
في زيادة عدد بينته وتطول الخصومة ويسعى في قدرته ان يجعل بينته اعدل فلا يطول
النزاع وان العدد يتعين ما تقدم فيمتنع الاجتهاد غالبا وصفة العدالة وذلك
تختلف للامصار والاعصار فعدول زماننا لم يكونوا مقبولين في زمن الصحابة رضوان
الله عليهم واما العدد فلم تختلف البينة مع انا نلتزم الترجيح بالعدد على احد
القولين عندنا ○

الفرق التاسع والعشرون والمائتان بين قاعدة المعصية التي هي كبيرة مانعة من قبول الشهادة وبين قاعدة المعصية

التي ليست كبيرة مانعة من الشهادة ○ اعلم ان امام الحرمين في اصول الدين قد
منع من اطلاق لفظ الصغيرة على شيء من معاصي الله تعالى وكذلك جماعة من
العلماء وقالوا لا يقال في شيء من معاصي الله صغيرة بل جميع المعاصي كبيرة
لعظمة الله تعالى فيكون جميع معاصيه كبائر وقال غيرهم يجوز ذلك واتفق الجميع
على ان المعاصي تختلف بالقدح في العدالة وانه ليس كل معصية يسقط بها العدل
عن مرتبة العدالة والخلاف حينئذ انما هو في الاطلاق فقط وقد ورد الكتاب
العزيز بالاشارة الى الفرق في قوله تعالى وكره اليكم الكفر والفسوق والعصيان
فجعل للمعصية رتبا ثلاثا كفرا وفسوقا وهو الكبيرة وعصيانا وهو الصغيرة
ولو كان المعنى واحدا لكان اللفظ في الاية متكررا لا بمعنى مستانف وهو خلاف
الاصل فاذا تقرر هذا ○ فنقول الصغيرة والكبيرة في المعاصي ليس من
جهة من عصي وانما من جهة ما عصي بل من جهة المفسدة الكائنة في ذلك الفعل فالكبيرة
ما عظمت مفسدتها والصغيرة ما قلت مفسدتها ورتب المفاسد مختلفة وادنى رتب

انظر

المفاسد يترتب عليها الكراهة ثم كلما ارتقت المفسدة عظمت الكراهة حتى تكون
اعلى رتب المكروهات يليها ادنى رتب المحرمات ثم تترقى رتب المحرمات حتى تكون
اعلى رتب الصغائر يليها ادنى رتب الكبائر ثم تترقى رتب الكبائر بعظم المفسدة حتى تكون
اعلى رتب الكبائر يليها الكفر اذا تقرر هذا واردنا ضبط ما ترد به الشهادة لعظمه فننظر ما ورد في
السنة او الكتاب العزيز بجعله كبيرة او اجتمعت عليه الامة او ثبت فيه حد من حدود الله تعالى
كقطع السرقة وجلد الشرب ونحوهما فانها كلها كبائر قادحة في العدالة اجماعا
وكذلك ما فيه وعيد صرح به في الكتاب او السنة فنجعله اصلا وننظر فما ساوى
ادناه مفسدة او رجح عليه مما ليس فيه نص الحقناه به ورددنا به الشهادة واثبتنا به
الفسوق والجرح وما وجدناه قاصرا عن ادنى رتب الكبائر التي شهد لها الاصول جعلناه صغيرة
لا تقدح في العدالة ولا توجب فسوقا الا ان يصر عليها فتكون كبيرة ان وصلت بالاصرار الى
تلك الغاية فانه لا صغيرة مع اصرار ولا كبيرة مع الاستغفار كما قاله السلف ويعنون
بالاستغفار التوبة بشروطها لا طلب المغفرة مع بقاء العزم فان ذلك لا يزيل كبر
الكبيرة البتة وفي الكتاب ما فيه ذكر الكبائر والفواحش عقيب ذكر حقيقة وفي السنة
في مسلم قالوا ما اكبر الكبائر يا رسول الله فقال ان تجعل لله شيئا او ندا وهو خلقك قلت
ثم اي قال ان تقتل ولدك خوفا ان ياكل معك قلت ثم اي قال ان تزاني حليلة جارك
وفي حديث اخر اجتنبوا السبع الموبقات قيل وما هي يا رسول الله قال الشرك بالله
والسحر وقتل النفس التي حرم الله الا بالحق واكل مال اليتيم والتولي يوم الزحف
وقذف المحصنات واكل الربا وشهادة الزور وفي بعض الطرق وعقوق الوالدين
واستحلال بيت الله الحرام ○ تنبيه في الصحيح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
جعل القبلة من الاجنبية صغيرة ملحقا بها ما في معناها وهنا اربع مسائل ○
الاولى ما حقيقة الاصرار الذي يصير الصغيرة كبيرة وقع البحث فيه مع جماعة من
الفضلا فقال بعضهم هو ان تتكرر الذنب منه كان يعزم على العود ام لا وقال
بعضهم ان تكرر من غير عزم لم يكن اصرارا بل ان يفعل الذنب اول مرة وهو لا يخطر
له العود ثم يعود لا يخطر له معاودة ولا تصير معاودة فيفعله كذلك مرارا
فهذا ليس اصرارا وتارة يفعل الذنب وهو عازم على معاودته فيعاوده بناء على
ذلك العزم السابق فهذا هو الاصرار انما قال الصغيرة لدرجة الكبيرة وكذلك قال
الله تعالى ولم يصروا على ما فعلوا ويقال فلان مصر على العداوة اي مصمم بقلبه عليها

انظر

وعلى مصاحبتها وملازمتها ولا يفهم في عرف الاستعمال من الاصرار الا العزم والتصميم
على الشيء والاصل عدم النقل والتغيير فوجب ان يكون ذلك معناه لغة وشرعا
هذا هو الذي ترجح عندي ⊙ **المسألة الثانية** ما ضابط التكرار في
الاصرار الذي يصير الصغيرة كبيرة فان ذلك لم يتيسر فيه نص من الكتاب ولا من السنة
قال بعض العلماء ينظر الى ما يحصل من ملابسة ادنى الكبائر من عدم الوثوق بملابستها
في اداء الشهادة والوقوف عند حدود الله تعالى ثم ينظر لذلك التكرار في الصغيرة
فان حصل في النفس من عدم الوثوق به ما حصل من ادنى الكبائر كان هذا الاصرار
كبيرة يخل بالعدالة وهذا ابو كرانه لا بد فيه من العزم فان الفلتات من غير ان تستمر
لا تكاد تخل بالوثوق نعم من تكثر التكرار على فرار العزم في النفس وهذا ايضا
الضابط ايضا يعلم الباح المخل بقبول الشهادة كالاكل في الاسواق ونحوه فان
نصور صورا توجب عدم الوثوق به في حدود الله تعالى كان ذلك مخلا وذلك
يختلف بحسب الاحوال المقترنة والقرائن المصاحبة وصورة الفاعل وهيئته
وهيئة الفعل والمعتمد في ذلك على ما يوجد في القلب السليم عن الاهواء المعتدل
المزاج والعقل والديانة العارف بالاوضاع الشرعية فهذا هو المتعين لوزن هذه
الامور فان من غلب عليه الفساد في طبعه يجعل الصغيرة كبيرة فلا بد من اعتبار
ما تقدم ذكره في العقل الوازن لهذه الاعتبارات ومتى تخللت التوبة الصغائر فلا
خلاف انها لا تقدح في العدالة وكذلك ينبغي اذا كانت من انواع مختلفة واما
عيص الشبه والعسر اذا تكررت من النوع الواحد وهو موضع النظر الذي تقدم
التنبيه عليه ⊙ **المسألة الثالثة** المشهور عندنا قبول شهادة
القاذف قبل جلده وان كان القذف كبيرة اتفاقا وقاله ابو حنيفة رضي الله
عنه وردها عبد الملك ومطرف والشافعي وابن حنبل رضي الله عنهم لنا انه قبل
الجلد غير فاسق لانه ما لم يفرغ من جلده يجوز رجوع البينة او تصديق المقذوف له
فلا يتحقق الفسق الا بعد الجلد ولان الاصل استصحاب العدالة والحالة السابقة ⊙
احتجوا بوجوه ⊙ **الاول** ان الآية اقتضت ترتيب الفسق على
القذف وقد تحقق القذف فيتحقق الفسق سواء جلد ام لا ⊙ **الثاني** ولان
الجلد فرع ثبوت الفسق فلو توقف الفسق على الجلد لزم الدور ⊙ **الثالث**
ان الاصل عدم قبول الشهادة الى حيث تيقنا العدالة ولم تتيقن ها هنا فترد ⊙

والجواب عن الاول ان الآية اقتضت عند ما ذكرتم وهذا ان ما ذكرتموه
ان الله تعالى قال فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا واولئك
هم الفاسقون فرتب رد الشهادة والفسق على الجلد وترتيب الحكم على الوصف
يدل على عليته ذلك الوصف لذلك الحكم فيكون الجلد هو السبب لا الفسق فحيث لا جلد لا
فسوق وهو مطلوبنا وعكس مطلوبكم ⊙ **وعن الثاني** ان الجلد فرع ترتيب
الفسوق ظاهرا ظهورا ضعيفا لجواز رجوع البينة او تصديق المقذوف فاذا اقيم الجلد
قوي الظهور باقدام البينة وتصميمها على اذيته وكذلك المقذوف وحينئذ نقول ان
مدرك رد الشهادة انما هو الظهور القوي لانه المجمع عليه والاصل بقاء العدالة السابقة
المسألة الرابعة قال الباجي قال القاضي ابو الحسن والشافعي لا بد في
توبة القاذف من تكذيبه لنفسه لانا قضينا بكذبه في الظاهر ففسقناه فلو
لم يكذب نفسه لكان مصرا على الكذب الذي فسقناه لاجله في الظاهر وعليه اشكالان
احدهما انه قد يكون صادقا في قذفه فتكذيبه لنفسه كذب فكيف تشترط
المعصية في التوبة وهي ضدها وتجعل المعاصي سبب صلاح العبد وقبول شهادته ورفعته
وثانيهما ان كان كاذبا في قذفه فهو فاسق او صادقا فهو عاص لان تعيير الزاني
بزناه معصية فكيف ينفعه تكذيب نفسه مع كونه عاصيا بكل حال ⊙
والجواب عن الاول ان الكذب لاجل الحاجة جائز كالرجل مع امرأته
والاصلاح بين الناس وهذا التكذيب فيه مصلحة الستر على المقذوف وتقليل
الاذية والفضيحة عند الناس وقبول شهادته في نفسه وعوده الى الولايات التي
تشترط فيها العدالة وتصرفه في اموال اولاده وتزويجه من يلي عليه وتحصيل
هذه المصالح الشرعية ⊙ **وعن الثاني** ان تعيير الزاني صغيرة لا تمنع الشهادة
وقد قال لا يشترط في قبول توبته ولا قبول شهادته تكذيبه لنفسه بل صلاح حاله
بالاستغفار والعمل الصالح كسائر الذنوب ⊙

الفرق الثالث والثلاثون والمائتان بين قاعدة التهمة التي ترد بها الشهادة بعد ثبوت العدالة ⊙

وبين قاعدة ما لا ترد به ⊙ اعلم ان الامة مجمعة على رد الشهادة بالتهمة من
حيث الجملة لكن وقع الخلاف في بعض الرتب وتحرير ذلك ان التهمة ثلاثة اقسام مجمع
على اعتبارها لقوتها ومجمع على الغائها لخفتها ومختلف فيها هل تلحق بالرتبة العليا

انظر تكذيب القاذف لنفسه

انظر لا يكذب نفسه

فيمتنع او بالرتبة الدنيا فلا تمتنع فاعلاها شهادة الانسان لنفسه مجمع على رد نفعها
وادناها شهادة الانسان لرجل من قبيلته اجمع على اعتبارها وبطلان هذه التهمة
ومثال المتوسطة بين هاتين الرتبتين شهادته لاخيه او لصديقه الملاطف ونحو
ذلك فوافقنا ابو حنيفة والشافعي واحمد بن حنبل في عمودي النسب للآباء والابناء
لتهمتهم وخالفونا في الاخ والصديق الملاطف ووافقنا ابن حنبل في الزوجين
فلا تقبل الشهادة لهما وخالفنا الشافعي فتقبل ووافقنا الشافعي وابن حنبل في
اعتبار العداوة الا ان تكون في الدين وقال ابو حنيفة العداوة مطلقا ونحو ذلك
من المسائل المتوسطات لنا قوله عليه السلام لا تقبل شهادة خصم ولا ظنين
وهي تجوز بظاهر قوله تعالى شهيدين من رجالكم وقوله ذوي عدل منكم ونحو ذلك
من الظواهر والعقبة مع من كانت النصوص والقواعد معه اخص ومنع ذلك من ذي
شهادته لفسقه او كفره او صغره ثم اذا ذهبت هذه الصفات فانه يتهم
في تنفيذ ما رد فيه منعنا نحن وابن حنبل وقال الشافعي وابو حنيفة رضي الله
عنهما يقبل الكل الا الفاسق العدو ان الفاسق قد تسمع شهادته ثم ينظر في عدالته
فيتخفف الرد بالظهور على الفسق واما الكافر لا تسمع شهادته لما علم من صفاته
فلا يتخفف الرد الباعث على التهمة ولنا شهادة العوائد لانه مروي عن عثمان رضي الله
عنه ولان العلم بصفاتهم لو وقع قبل ذلك لما وقع الاداء وانما منعنا حيث وقع الاداء
مصفاته حينئذ تكون مجهولة فيسقط العذر وعكسه لو حصل البحث عن الفسق
قبل الاداء قبلت شهادته اذا لم ترد وصلحت حاله ومنع شهادة اهل البادية اذا حضروا
في التحمل حضور المحاضرة في البياعات والنكاح والهبة ونحوها لان العدول عنهم
مع امكان غيرهم تهمة في ايصال ما شهدوا فيه وقال ابن حنبل لا يقبل بدوي مطلقا
على قروي وقال ابو حنيفة والشافعي يقبل مطلقا لنا الحديث المتقدم وفي ابي داود
لا تقبل شهادة بدوي على صاحب قرية وهو محمول عندنا على موضع التهمة جمعا
بينه وبين العمومات الدالة على قبول الشهادة التي تقدمت وحملوا هم الحديث على
من لم تعلم عدالته من الاعراب قالوا وهو اولى لقلة التخصيص حينئذ في تلك
العمومات وفي الصحيح ان اعرابيا شهد عند رسول الله صلى الله عليه وسلم
برؤية الهلال فقبل شهادته على الناس ولان من قبلت شهادته في الجراح قبلت في
غيرها كالحضري والجراح اكد من المال فيقبل في المال اولى **والجواب**

عن الاول انه محمول على انه لو كان لاجل عدم العدالة لم يكن لتخصيصه بصاحب
القرية فائدة بل للتهمة **وعن الثاني** انه نقيله في الهلال لعدم التهمة المتقدم
ذكرها **وعن الثالث** ان الجراح يقصد بها الغفلات دون المعاملات فكانت
التهمة في المعاملات موجودة دون الجراح

الفرق الحادي والثلاثون والمائتان
بين قاعدة الدعوى الصحيحة وقاعدة الدعوى

الباطلة فلنذكر الدعوى الصحيحة انها طلب معين او ما في ذمة معين او ما يترتب
عليه احدهما معتبرة لا تكذبها العادة شيء فالاول كدعوى ان السلعة المعينة
اشتراها او غصبت منه والثاني كالديون والسلم ثم المعين الذي يدعى في ذمته
قد يكون معينا بالشخص كزيد او بالصفة كدعوى الدية على العاقلة والقتل
على جماعة وانهم قتلوا مختوما والثالث كدعوى المرأة الطلاق او الردة على زوجها فيترتب
لها حوز نفسها وهي معينة او الوارث ان مات مورثه مسلما او كافرا فيترتب له الميراث
المعين فهي مقاصد صحيحة وقولنا معتبرة احترازا من دعوى عشر سمسمة
فان الحاكم لا يسمع مثل هذه الدعوى لانه لا يترتب عليها نفع شرعي وهذه الدعوى
اربعة شروط ان تكون معلومة محققة لا تكذبها العادة يتعلق بها غرض صحيح وفي
الجواهر لو قال لي عليه شيء لم تسمع دعواه لانها مجهولة وكذلك اظن لي عليه الفا
او لك علي الف واظن اني قضيته لم يسمع لتعذر الحكم بالمجهول اذ ليس بعض اولى من
بعض ولا ينبغي للحاكم ان يدخل في الحكم بمجرد الوهم من المدعي وقال الشافعية
لا يصح دعوى المجهول الا في الاقرار والوصية لصحة القضاء بالوصية المجهولة كثلث
المال والمال غير معلوم وصحة الملك في الاقرار بالمجهول من غير حكم ويلزمه الحاكم
بالتعيين وقاله اصحابنا وقال الشافعية ان ادعى عينا ذكر الجنس دنانير
او دراهم والنوع مصرية او مغربية والصفة صحاحا او مكسرة والمقدار والسكة
ويذكر في غير الاثمان الصفات المعتبرة في السلم وذكر القيمة مع الصفات احوط
وما لا تنضبط الصفة كالجواهر فلا بد من ذكر القيمة من غالب نقد البلد ويذكر
في الارض والدار اسم الصقع والبلد وفي السيف المحلى بالذهب قيمته فضة وبالفضة
قيمته ذهبا او بهما قومه بما شاء منهما لانه موضع ضرورة ولا يلزم ذكر سبب ملك
المال لاختلاف سبب القتل والجراح لاختلاف الحكم بها بخلاف المال بالعمد والخطأ وهل قتله

وحده أو مع غيره ولأن تلافيه لا يستدرك بخلاف المال وبعض أكله لا يخالف فيه أصحابنا ومواعدنا تقتضيه غير أن منقولهم ومنقول أصحابنا ومنقولهم أن من شرطها أن تكون معلومة فيه نظر فإن الإنسان لو وجد وثيقة في تركة موروثه أو أخبره عدل بحق له فالمنقول جواز الدعوى بمثل هذا والحلف بمجرده عندنا وعندهم مع أن هذه الأسباب لا تفيد إلا الظن فإن العلم في نفس الطالب فليس كذلك وإن أراد أن التصريح بالظن يمنع الصحة والسكوت عنه لا يقدح فهذا ما أمنع أن يكون فيه شرط وأيضا فيجوز أن لا إقرار معه لا يكون التصريح به مانعا كما في الشهادة بالاستفاضة وبالسماع وبالظن في الفلس وحصر الورثة وصرح بمستنده في الشهادة لم يكن ذلك قادحا على الصحيح هكذا ذكره أصحابنا وقال بعض الشافعية يقدح تصريح الشاهد بمستنده في ذلك وليس له وجه فإن ما جوزه الشرع لا يكون النطق به منكرا وهذا مقتضى القواعد وقولي لا تكذبها العادة فسيأتي بيانه إن شاء الله تعالى وهذا هو الفرق بين قاعدة ما يسمع وقاعدة ما لا يسمع من الدعاوى من حيث الجملة ويكمل البيان في ذلك بمسألتين

المسألة الأولى قد تسمع الدعاوى عندنا في النكاح وإن لم يقل تزوجتها بولي وبرضاها بل يقول هي زوجتي فيكفيه وقاله أبو حنيفة رضي الله عنه وقال الشافعي وابن حنبل رضي الله عنهما لا تسمع حتى تقول بولي وبرضاها وشاهدي عدل خلافا في دعوى المال وغيره لنا القياس على البيع والردة والعدة فلا يشترط التعرض فيها لذلك غيرهما ولأن ظاهر عقود المسلمين الصحة ⊙

احتجوا بوجوه **الأول** أن النكاح خطر والوطء لا يستدرك فأشبه القتل **الثاني** أن النكاح اختص بشروط زائدة على البيع من الصداق وغيره فخالفت دعواه الدعاوى قياسا للدعوى على المدعى به ⊙ **الثالث** أن العقود في جميع العقود يدخله البدل والإباحة غالبا فكان خلوا مما يحتاط فيه ⊙

والجواب عن الأول أن غالب دعوى القتل الصحة فالاستدراك حينئذ نادر والتأمر رعايته بالقتل خطره أعظم من حرمة النكاح وهو الفرق المانع من القياس ⊙ **وعن الثاني** أن دعوى الشيء يتناول شروطه بدليل البيع فلا يحتاج إلى الشروط كالبيع له شروط لا تشترط في دعواه **وعن الثالث** أن الردة والعدة لا يدخلهما البدل والإباحة ويكفي ذلك إطلاقا فيهما ⊙

المسألة الثانية في بيان قولي لا تكذبها العادة والدعاوى ثلاثة

أقسام قسم تصدقه العادة كدعوى القريب الوديعة وقسم تكذبه العادة كدعوى الحاضر الأجنبي ملك دار في يد زيد وهو حاضر يراه يهدم ويبني ويؤجر مع طول الزمان من غير وازع يزعه عن الطلب من رهبة أو رغبة فلا تسمع دعواه لظهور كذبها والسماع إنما هو لدفع الضرر وإذا تعين الكذب عادة امتنع لدفع الضرر والقسم الثالث ما لم تقض العادة بصدقها ولا كذبها كدعوى المعاملة ويشترط فيها الخلطة وبيان الخلطة يكون بعد هذا إن شاء الله تعالى في بيان قاعدة من يحلف ومن لا يحلف وأما ما تكذبه العادة فقال مالك في الأجانب سنين ولم يحد بعشرة وقال ربيعة عشر سنين تقطع دعوى الحاضر إلا أن يقيم بينة أنه أكرى أو أسكن أو أعار ولا حيازة على غائب وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من حاز عشر سنين فهو له ولقوله تعالى وأمر بالعرف فكل شيء يكذبه العرف وجب أن لا يؤمر به بل يؤمر بالعمل بحاجزه لأنه العرف وقال ابن القاسم الحيازة من الثمانية إلى العشرة وقال مالك من قامت بيده دار سنين يكري ويهدم ويبني فأقمت بينة أنها لك أو لأبيك أو لجدك وثبتت المواريث وأنت حاضر تراه يفعل ذلك فلا حجة لك وإن كنت غائبا فلك إقامة البينة والعروض والحيوان والرقيق كذلك وكذلك قال أصحابه في كتاب الجدار فإذا ادعى بائع تسعين لا تسمع دعواه إن كان حاضرا ولا مانع له وكذلك إذا ادعى بثمن سلعة من زمن قديم ولا مانع من طلبه وعادتها تباع بالنقد وشهرت العادة أن هذا الثمن لا يتأخر وأما في الأقارب فقال مالك الحيازة المكذبة للدعوى في العقار نحو الخمسين سنة لأن الأقارب يتسامحون لأجل القرابة أكثر من الأجانب أما العشرة القدر من الطول فلا تكون الدعوى كاذبة وخالفنا الشافعي رضي الله عنه وسمع الدعوى في جميع هذه الصور لنا النصوص المتقدمة ⊙

الفرق الثاني والثلاثون والمائتان بين قاعدة المدعي وقاعدة المدعى عليه

فإنها يلتبس فليس كل طالب مدعيا وليس كل مطلوب منه مدعى عليه ولأجل ذلك وقع الاختلاف بين العلماء فيها في عدة مسائل والبحث في هذا الفرق يحتاج عن تحقيق قوله عليه السلام البينة على من ادعى واليمين على من أنكر من هو المدعي الذي عليه البينة ومن هو الذي يحلف مضاد المدعي والمدعى عليه فيه عبارتان للأصحاب إحداهما أن المدعي هو أبعد المتداعيين سببا والمدعى عليه هو أقرب المتداعيين

سببا والعبارة الثانية وهي توضح الأولى المدعي من كان قوله على خلاف أصل أو عرف
والمدعى عليه من كان قوله على وفق أصل أو عرف ⊙ **بيان ذلك**
بالمثال أن اليتيم إذا بلغ وطلب الوصي بماله تحت يده فادعى صرفه عليه فالوصي
المطلوب مدع فعليه البينة لأن الله تعالى أمر الأوصياء بالإشهاد على اليتامى إذا دفعوا
إليهم أموالهم فلم يأتمنهم على الدفع بل على التصرف والإنفاق خاصة وإذا لم يكونوا
أمناء كان الأصل عدم الدفع وهو يعضد اليتيم ويخالف الوصي فيصدق الطالب
باليمين عليه لأنه مدعى عليه والوصي مطلوب وهو مدع ⁂ **وكذلك** طلب المودع الوديعة
التي سلمها للمودع عنده ببينة لأنه لم يأتمن المودع عنده لما أشهد عليه فالقول
قول صاحب الوديعة مع يمينه وإن كان طالبا لأن ظاهر حال المودع عنده لما قبض
بالبينة لا يعطي إلا ببينة والأصل أيضا عدم الدفع فاجتمع الأصل والظاهر يعضدان
صاحب الوديعة ويخالفان القابض لها وكذلك القراض إذا قبض ببينة فإن قبضت
الوديعة أو القراض بغير بينة فالقول قول العامل والمودع عنده لأن ربهما جعلهما أمانة
صرفة والأمين مصدق ونظائر هذا كثيرة يكون الطالب فيها مدعى عليه وتعين
أن الترجيح بالعوائد وظواهر الأحوال والقرائن يحصل منها من هذا النوع ما لا
ينحصر عدده ⊙ **ومن هذا الباب** إذا تداعى فراء ودباغ جلدا كان
الدابغ مدعى عليه أو قاض وجندي درعا كان الجندي مدعى عليه وعليه مسألة
الزوجين إذا اختلفا في متاع البيت أن القول قول الرجل في ما يشبه قماش الرجال
والقول قول المرأة فيما يشبه قماش النساء وإذا تنازع عطار وصباغ في مسك
وصبغ قدم العطار في المسك والصباغ في الصبغ وقد تقدمت هذه المسألة والخلاف
فيها مع الشافعي رضي الله عنه وكذلك خالفنا في هذه المسائل المتقدمة
كلها وحجتنا النصوص المتقدمة وأما الأصل وحده فمن عضده ظاهره ولا عي في معنى
ادعى على شخص دينا أو غصبا أو جناية ونحوها فإن الأصل عدم هذه الأمور والقول
قول المطلوب منه مع يمينه لأن الأصل يعضده ويخالف الطالب وهذا مجمع عليه إنما
الخلاف في الظواهر المتقدمة وظهر لك بهذا فوائد أن المدعي هو أضعف المتداعيين
سببا والمدعى عليه هو أقوى المتداعيين سببا ⊙ **تنبيه**
ما ذكرناه من الظواهر ينتقض بما اجتمعت عليه الأمة من أن الصالح التقي الولي العظيم
الشأن في العلم والدين بل أبو بكر الصديق وعمر بن الخطاب لو ادعى على أفسق الناس

درهما لم يصدق فيه وعليه البينة وهو مدع والمطلوب مدعى عليه والقول قوله مع يمينه
وعكسه لو ادعى الطالح على الصالح كان الحكم كذلك وهاهنا احتج الشافعي
علينا وعيب علينا ما تقدم ذكره بذلك وكان هذه الصورة حجة للشافعي في نقض
على قولنا المدعي من خالف قوله أصلا أو عرفا والمدعى عليه من وافق قوله أصلا أو
عرفا فإن العرف في هذه الصور شاهد وكذلك الظاهر وقد ألغي إجماعا فكان
ذلك مبطلا للحدود المتقدمة ونقضا على المذهب فتأمل ذلك ⊙ **تنبيه**
قال بعض الفضلاء قول الفقهاء إذا تعارض الأصل والغالب يكون في المسألة قولان ليس على
إطلاقه بل أجمعت الأمة على اعتبار الأصل وإلغاء الغالب في دعوى الدين ونحوه فإن القول قول
المدعى عليه وإن كان الطالب أصلح الناس وأتقاهم لله تعالى ومن الغالب عليه أن لا
يدعي إلا ما له فيه فالغالب ملغى إجماعا واتفق الناس على تقديم الغالب وإلغاء الأصل
في البينة إذا شهدت فإن الغالب صدقها والأصل براءة ذمة المشهود عليه وألغي
الأصل هنا إجماعا عكس الأول وليس الخلاف على الإطلاق ⊙ **تنبيه**
خولفت قاعدة الدعاوى في خمسة مواضع يقبل فيها قول الطالب ⁂ **أحدها**
اللعان يقبل فيه قول الزوج لأن العادة أن الرجل ينفي عن زوجته الفواحش فحيث
أقدم على رميها بالفاحشة مع أيمانه قدمه الشرع ⊙ **وثانيها**
القسامة يقبل فيها قول الطالب لترجحه باللوث ⊙ **وثالثها**
يقبل قول الأمناء في التلف لئلا يزهد الناس في قبول الأمانات فيفوت مصالحها المترتبة
على حفظ الأمانات ⊙ **ورابعها** يقبل قول الحكام في التجريح والتعديل
وغيرهما من الأحكام لئلا تفوت المصالح المترتبة على الولاية للأحكام ⊙
وخامسها يقبل قول الغاصب في التلف مع يمينه لضرورة الحاجة لئلا
يخلد الحبس ثم الأمين قد يكون أمينا من جهة مستحق الأمانة ومن قبل الشرع
كالوصي والملتقط ومن ألقت الريح ثوبا في بيته ⊙

الفرق الثالث والثلاثون والمائتان بين قاعدة ما يحتاج إلى الدعوى وقاعدة ما لا يحتاج إليها

وتلخيص الفرق أن كل أمر مجمع على ثبوته وتعين الحق فيه ولا يؤدي أخذه لفتنة
وتشاجر ولا فساد عرض أو عضو فيجوز أخذه من غير رفع للحاكم فمن وجد
عين ماله أو عين سلعته التي اشتراها أو ورثها ولا يخاف من أخذها ضررا فله أخذها

ما

وما يحتاج للحاكم خمسة انواع النوع الاول المختلف فيه هل هو ثابت ام لا فلا بد من
الرفع فيه للحاكم حتى يتوجه ثبوته بحكم الحاكم فهذا النوع من حيث الجملة
يفتقر للحاكم في بعض مسائله دون بعض كاستحقاق الغرماء لرد عتق المديان
وتبرعاته قبل الحجر عليه فان الشافعي رضي الله عنه لا يثبت لهم حقا في ذلك
ومالك يثبته فيحتاج لقضاء الحاكم بذلك ومنها ما لا يفتقر من هذا النوع للحاكم كمن وهب
له مشاع في عقار او غيره او اشترى مبيعا على الصفة او اسلم في حيوان ونحو ذلك
فان المستحق المفتقر لصحة هذه الاسباب ثابت له بهذه الامور من غير حاكم وهو
كثير والمفتقر منه للحاكم قليل وفي الفرق بين ما يفتقر من هذا النوع وما لا يفتقر
عسر النوع الثاني ما يحتاج للاجتهاد والتحرير فانه يفتقر للحاكم كتقويم الرقيق
في اعتاق البعض على المعتق وتقدير النفقات للزوجات والاقارب والطلاق على
المولي بعدم الفيئة فان فيه تعريض عدم فيئته والمعسر بالنفقة لانه مختلف
فيه منعه الحنفية ولانه يفتقر لتحرير عسارة وتقديره وما هذا الاعسار
الذي يطلق به فانه مختلف فيه فعند مالك رحمه الله لا يطلق بالعجز عن اصل النفقة والكسوة
الثاني بل بالعجز عن الضروري المقيم للبنية وان كان لا يعرضه اشتراء ⊙
النوع الثالث ما يؤدي تحرره للفتنة كالقصاص في النفس والاطراف فيرفع
ذلك للائمة لئلا يقع بسبب ذلك تنازع وقتل وفتنة اعظم من الاول وكذلك
التعزير فيه ايضا الحاجة للاجتهاد في مقداره لاختلاف الخروج في القوة والضعف
النوع الرابع ما يؤدي الى هتك العرض وسوء العاقبة كمن ظفر بالعين
المغصوبة المسروقة والموروثة الا انه يخاف من اخذها ان ينسب الى السرقة
فلا ياخذه بنفسه وليرفعه للحاكم ثم لهذه المسالة ⊙ النوع الخامس
ما يؤدي الى خيانة الامانة اما اودع عندك من لك عليه حق وعجزت عن اخذه لجحده
او عدم البينة عليه فهل لك جحده وديعته ام لا ان كانت من جنس حقك من غير
جنسه منعه مالك لقوله عليه السلام اد الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك
واجازه الشافعي لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لهند بنت عتبة امراة ابي سفيان
لما شكت اليه انه بخيل لا يعطيها وولدها ما يكفيهم فقال لها عليه السلام خذي لك
ولولدك ما يكفيك بالمعروف ومنشا الخلاف هل هذا القول منه عليه السلام فتيا
فيبيح ما قاله الشافعي او قضاء فيبيح ما قاله مالك ومنهم من فصل بين ظفره بجنس

حقك فله اخذه وغير جنسه فله اخذه بهذا تلخص الفرق وبين ما ليس للفاعل فيه

الفرق الرابع والثلاثون والمائتان
بين قاعدة اليد المعتبرة المرجحة لقول صاحبها
وقاعدة اليد التي لا تعتبر ⊙

اعلم ان اليد انما تكون مرجحة اذا جهل اصلها او علم اصلها بغير ما اذا شهدت بينة او
علمنا عن حالها انها بغصب او عارية او غير ذلك من الطرق المقتضية لوضع
اليد من غير ملك فانها لا تكون مرجحة البتة ⊙ **تنبيه** اليد عبارة عن
القرب والاتصال واعظمها ثياب الانسان التي عليه ونعله ومنطقته ويليه
البساط الذي هو جالس عليه او الدابة التي هو راكبها ويليه الدابة التي هو سائقها
او قائدها ويليه الدار التي هو ساكنها فهي دون الدابة لعدم استيلائه على جميعها
فقال بعض العلماء يقدم اقوى اليدين على اضعفهما فلو تنازع الساكنان الدار سوي
بينهما لعدم الترجيح ويقدم راكب الدابة مع يمينه على السائق ونحو هذا ⊙
فرع قال ابن ابي زيد في النوادر اذا ادعيا ما في يد ثالث فقال لاحدهما هي له
ايداعا وقال للاخر اودعتها اياه ما اعرف من علم سبق كراء او ايداع ويستحق
الحالف والمقر له الا ان تشهد بينة للاخر انه تعداه بحيازة عن الاول وحضوره ولم
ينكر فيقضى له فان جهل السبق قسمت بينهما قال اشهب فلو شهدت بينة لاحدهما
بغصب الثالث منه وبينة للاخر ان الثالث اقر له بالايداع قضي لصاحب الغصب
لتضمين بينة اليد السابقة ⊙ **فرع** قال في النوادر لو كانت دار في يد رجلين
وفي يد غير احدهما فادعاها الثلاثة قسمت بينهم اثلاثا ان كان العدد تاما
ولا يفضل لان اليد في مساواة ⊙

الفرق الخامس والثلاثون والمائتان

بين قاعدة ما يجب اجابة الحاكم فيه اذا دعاه اليه وبين قاعدة ما لا تجب الاجابة
فيه فاذا دعي من مسافة العدوى فما دونها وجبت الاجابة لانه لا تتم مصالح الاحكام
وانصاف المظلومين من الظالمين الا بذلك ومن بعد من المسافة لا تجب الاجابة وان لم يكن
له عليه حق لم تجب الاجابة او له عليه حق لكن لا يتوقف على الحاكم لا تجب الاجابة
فان كان فادح للحاكم ابى لزمه اداؤه ولا يذهب اليه ومتى علم خصمه اعساره حرم عليه
طلبه ودعواه الى الحاكم وان ادعاه وعلم انه يحكم عليه بجور لم تجب الاجابة فرع

انظر المسافة تجب فيها الاجابة الى الحاكم

في الدماء والفروج والحدود وساير العقوبات الشرعية وان كان الحق موقوفا
على الحكام كاجل العنين يخير الزوج بين الطلاق فلا تجب الاجابة وبين الاجابة
وليس له الامتناع منهما وكذلك القسمة المتوقفة على الحاكم يخير بين تمليك
حصته لغريمه وبين الاجابة وليس له الامتناع منهما وكذلك الفسوخ الموقوفة
على الحكام فان ادعاه الحق مختلف في ثبوته وخصمه يعتقد ثبوته وجب الانهاء عوى
حق او يعتقد عدم ثبوته لم تجب لانه مبطل وان ادعاه للحاكم وجب له الاذعان لقابل
الحكم والتصرف والاحتباس ومن طولب بحق وجب عليه على الفور كرد الغصوب
ولا يحل له ان يقول لا ادفعه الا بالحكم لان المطل ظلم والوقوف الناس عند الحاكم
صعب واما النفقات فيجب الحضور فيها عند الحاكم لتقديرها ان كانت
للاقارب وان كانت للزوجة او للرق فهو مخير بين ابانة الزوجة وعتق الرقيق
وبين الاجابة

الفرق السادس والثلاثون والمائتان

بين قاعدة ما يشرع من الحبس وقاعدة ما لا يشرع فيه يشرع الحبس في
ثمانية اقسام الاول يحبس الجاني لغيبة المجني عليه حفظا لمحل القصاص
الثاني حبس الآبق سنة حفظا للمالية رجاء ان يعرف ربه **الثالث**
يحبس الممتنع من دفع الحق الجاء اليه **الرابع** يحبس الممتنع
من اشكل امره في العسر واليسر اختبارا لحاله فاذا ظهر حاله حكم بموجبه
عسرا او يسرا **الخامس** يحبس الجاني تعزيرا وردعا عن معاصي
الله تعالى **السادس** يحبس من امتنع من التصرف الواجب الذي لا تدخله
النيابة كحبس من اسلم على اختين او عشر نسوة او امراة وابنتها وامتنع
من التعيين السابع من اقر بمجهول عين او في الذمة وامتنع من تعيينه فيحبس حتى
يعينهما فيقول العين هي هذا الثوب او هذه الدابة ونحوهما والشيء الذي اقر به
هو دينار في ذمتي الثامن يحبس الممتنع من حق الله تعالى الذي لا تدخله النيابة
عند الشافعية وعندنا يقتل فيه كالصلاة وما عدا هذه الثمانية لا يجوز الحبس
فيه ولا يجوز الحبس في الحق اذا تمكن الحاكم من استيفائه فان امتنع من دفع الدين
ونحن نعرف ماله اخذنا منه مقدار الدين ولا يجوز لنا حبسه وكذلك اذا ظفرنا
بداره او بشيء يباع له في الدين كان رهنا ام لا فعلنا ذلك ولا نحبسه وكذلك اذا اظهرنا

براءة او بشيء يباع له في الدين كان رهنا ام لا فعلنا ذلك ولا نحبسه فان في حبسه
استمرار ظلمه ودوام المنكر في المطل وضرره هو مع امكان ان لا يبقى شيء من
ذلك كله وكذلك اذا ادعى الحاكم على الخصم في الحبس من الثياب والقماش ما يمكن
استغناؤه عنه لحاجة من عليه فقرا وباعه بما عليه ولا يحبسه تعجيلا لدفع الظلم
وايصال الحق لمستحقه بحسب الامكان **سؤال** كيف يخلد في الحبس
من امتنع من دفع درهم يقدر على دفعه ونحن نعجز عن اخذه منه لانها عقوبة عظيمة في
جناية حقيرة وقواعد الشرع تقتضي تقدير العقوبات بقدر الجنايات **جوابه**
انها عقوبة صغيرة بازاء جناية صغيرة ولم تخالف القواعد لانه في كل ساعة يمتنع
من اداء الحق فيقابل كل ساعة من ساعات الحبس فهي جنايات وعقوبات متكررة
متقابلة فاندفع السؤال ولم تخالف القواعد

الفرق السابع والثلاثون والمائتان

بين قاعدة من شرع الزامه بالحلف وقاعدة من لا يلزمه

الحلف فالذي يلزمه الحلف كل من توجهت عليه دعوى صحيحة مشبهة فقولنا
صحيحة احترازا من المجهولة او غير المحررة وما فات فيه شرط من الشروط المتقدمة
في هذه القاعدة وقولنا مشبهة احترازا من الذي يكذبها العرف وقد تقدم ان
الدعوى ثلاثة اقسام ما يكذبها العرف وما يشهد بها وما لم يقض بتكذيبها و
تصديقها فما شهد لها كدعوى سلعة معينة بيد رجل او دعوى غريب وديعة عند
جاره او مسافر انه اودع احد رفقائه وكالدعوى على الصانع المنتصب انه دفع
اليه متاعا ليصبغه او على اهل السوق المنتصبين للبيع انه اشترى من احدهم او
يوصي في مرض موته ان له دينا عند رجل فيشرع التحليف ها هنا بغير شرط وتتبع
الائمة فيها والذي شهد بانها غير مشبهة فهي كدعوى دين لغير على من تقدم فلا
يستحلف الا باثبات خلطة له قال ابن القاسم وهي ان يسالفه ويبايعه مرارا وان تقابضا
بطاهر ذلك الثمن او السلعة وتفاصلا قبل التفرق وقال سحنون لا بد من البيع والشراء
بين المتداعيين وقال الشيخ ابو بكر هي ان تكون الدعوى تشبه ان يدعي مثلها على
المدعى عليه والا فلا يحلف الا ان يدعي المدعي بالخلطة وقال القاضي ابو الحسن لا بد ان
يكون المدعى عليه يشبه ان يكون يعامل المدعي فهذه اربعة اقوال في تفسير الخلطة
التي هي شرط في هذا القسم وقال الشافعي وابو حنيفة رضي الله عنهما يحلف على

كل تفريق: لنا ما رواه سحنون أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال البينة على من ادعى
واليمين على من أنكر إذا كانت بينهما خلطة وزيادة العدل مقبولة وقال علي
رضي الله عنه لا يعدي الحاكم على الخصم إلا أن يعلم أن بينهما معاملة ولم يرو له مخالف
من الصحابة رضوان الله عليهم فكان إجماعا ولأن عمل المدينة كذلك ولأنه لولا ذلك
لتجرأ السفهاء على ذوي الأقدار فيبتذلونهم عند الحكام بالتحليف على ذوي الهيئات
وربما التزموا ما لم يلزمهم من الجمل العظيمة من المال فرارا من الحلف كما فعله عثمان
رضي الله عنه ومن يجاء به عقيب الحلف مصيبة فيقال بسبب الحلف فيتعين حسم
أبواب الأعذار [illegible] لأن صيانة الأعراض واجبة والقواعد تقتضي درء المفاسد
احتجوا بالحديث السابق وزيادة وهو عام في كل مدعى عليه فيسقط
اعتبار ما ذكرتموه من الشرط ولقوله عليه السلام شاهداك أو يمينه ولم
يذكر خلطة ولأن الحقوق قد تثبت بدون الخلطة بأن [illegible] الضياع
وتختل حكمة الحكام. **والجواب** عن الأول أن مقصود الحديث
بيان من عليه البينة ومن عليه اليمين لا بيان حال من يتوجه عليه والقاعدة أن
اللفظ إذا ورد لمعنى لا يحتج به في غيره لأن المتكلم معرض عن ذلك الغير ولهذه
القاعدة وقع الرد على أبي حنيفة رضي الله عنه في استدلاله على وجوب الزكاة
في الخضروات بقوله عليه السلام فيما سقت السماء العشر إذ مقصود هذا
الحديث بيان الجزء الواجب لا بيان ما تجب فيه الزكاة. **وعن الأول أيضا**
جواب آخر وهو أن العام في الأشخاص غير عام في الأحوال والأزمنة والبقاع
والمتعلقات كما تقرر في علم الأصول فيكون الحديث مطلقا في أحوال المدعى عليه
فيحمل على الحالة التي فيها الخلطة لأنها المجمع عليها في الحكم فلا يحتج به في غيرها
وإن كان عاما في الأحوال فيخصص بما ذكرناه. **والجواب عن الثاني**
أن مقصوده بيان الحصر وبيان ما يختص به منهما لا بيان شرط ذلك الآخر أنه أعرض
عن شرط العدالة وغيرها ونقول أيضا هو عام في الأشخاص لا في الحالات للشخص
الواحد فهو محمول على الحالة التي ذكرناها والحديث الذي رويناه. **وعن
الثالث** أنه معارض بما ذكرناه من تسلط الفسقة السفلة على
الأتقياء الأخيار بالتحليف عند القضاة وأنه يفتح باب دعوى آحاد العامة على
الخليفة أو القاضي أنه استباح ماله أو عيبا من العلماء أنه قاوله وعاقره على كنس مرحاضه

أو خيانة فلسوق ونحو ذلك مما يقطع بكذبه فيه فطريق الجمع بين النصوص
والقواعد ما ذكرناه من اشتراط الخلطة فهذا هو المنهج القويم وها هنا ثلاث
مسائل **الأولى** أن الخلطة حيث اشترطت قال في الجواهر تثبت بإقرار الخصم
والشاهدين والشاهد واليمين لأنها أسباب الأموال فتلحق بها في الحجاج وقال ابن
لبابة تثبت بشهادة رجل واحد أو امرأة وجعله من باب الخبر وروي عن ابن القاسم
المسألة الثانية إذا ادعى مع الدعوى عداوة فالمشهور أنه لا يحلف لأن
العداوة مقتضاها الإضرار بالتحليف والبذلة عند الحكام وقيل يحلف لظاهر
الخبر. **المسألة الثالثة** قال أبو محمد أن خمس مواضع لا تعتبر فيها
الخلطة: الصانع، والمتهم بالسرقة، والقائل عند موته لي عند فلان دين،
والضيف عند الرجل يدعي عليه، والعارية، والوديعة.

الفرق الثامن والثمانون والمائتان

بين قاعدة ما هو حجة عند الحكام وقاعدة ما ليس بحجة عندهم فقد تقدم
الفرق بين الأدلة والأسباب والحجاج وأن الأدلة شأن المجتهدين والحجاج شأن
القضاة والمتحاكمين والأسباب تعتمد المكلفين والمقصود هاهنا هو الحجاج
فنقول الحجاج التي يقضي بها الحاكم سبع عشرة: الشاهدان واليمين والأربعة في
الزنا والشاهد والمرأتان واليمين والشاهد والنكول والمرأتان والنكول
واليمين والنكول وأربعة أيمان في اللعان وخمسون يمينا في القسامة والمرأتان
فقط في العيوب المتعلقة بالنساء واليمين وحدها وإن تحالفا ويقسم بينهما
فيقضي لكل واحد منهما بيمينه والإقرار وشهادة الصبيان والقافة ووجه
الحيطان وشواهدها واليد فهذه هي الحجاج التي يقضي بها الحاكم وما عداها
لا يقضى به عندنا وفيها شبهات وخلاف بين العلماء [illegible] عليه ما ذكره حجة
بانفرادها وأورد الكلام فيها. **المبحث الأول** الشاهدان في العدالة
فيها شرط عندنا وعند الشافعي وأحمد بن حنبل رضي الله عنهما وقال أبو حنيفة
رضي الله عنه العدالة حق للخصم فإن طلبها فحص الحاكم عنها وإلا فلا وعندنا
هي حق لله تعالى يجب على الحاكم أن لا يحكم حتى يعرفها وقال متأخرو الحنفية إنما
كان قول المجهول مقبولا في أول الإسلام حيث كان الغالب العدالة فلحق النادر
بالغالب حتى يعلم الكل عدولا أما اليوم فالغالب الفسوق فيلحق النادر بالغالب حتى

يعمل الكل عدولا اما اليوم فالغالب الفسوق فيحمل الناس بالغالب حتى تثبت العدالة
والمعول عند ابي حنيفة هو الاول واستثنى الحدود فلا يكتفى فيها بمجرد الا
سلام بل لابد من العدالة لان الحدود حق الله تعالى وهو ثابت فتطلب العدالة ولانه اذا
كان المحكوم حقا لآدمي وجحدها وجب البحث عنهما. لنا اجماع الصحابة رضوان
الله عليهم فان رجلين شهدا عند عمر رضي الله عنه فقال لا اعرفكما ولا يضركما ان لا
اعرفكما فجاء رجل فقال اتعرفهما قال نعم قال كنت معهما في سفر يتبين عن جواهر الناس
قال لا قال فانت جارهما تعرف صباحهما ومساءهما قال لا قال اتعاملتهما بالدراهم
والدنانير التي تقطع بها الارحام قال لا فقال ابن اخي ما تعرفهما جيئاني بمن يعرفكما
وهذا بمحضر من الصحابة رضوان الله عليهم لانه لم يكن يحكم الا بمحضر منهم ولم يخالفه
احد فكان اجماعا والظاهر انه انما سال عن ذلك الاستبراء من الفسق وغيره الا
فقد عرف اسلامهما لانه لم يقل اتعرفهما مسلمين ولعله ذلك استغنيا لا ان تعجيل
الحكم واجب على الفور عند وجود الحجة لان الحاكم المنتصب على المتخاصمين غالبا وازالة
المنكر واجب على الفور والواجب لا يوخر الا لواجب ولقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل
منكم مفهومه ان غير العدل لا تقبل شهادته وقوله منكم اشارة الى المسلمين
فلو كان الاسلام كافيا لم يبق في التقييد فائدة والعدل ماخوذ من الاعتدال في
الاقوال والافعال والاعتقاد فهو وصف زائد على الاسلام فيقتضي معلوم مجرد الا
سلام وقوله تعالى ممن ترضون من الشهداء ورضى الحاكم بهم فرع معرفتهم ⊙
وبالقياس على الحدود وبالقياس على طلب الخصم العدالة وان فرقوا بان العدالة حق
للخصم فاذا طلبها تعينت وان الحدود حق الله تعالى وهو ثابت له منعنا ان العدالة
حق لآدمي بل حق الله تعالى في الجميع فيتجه القياس ويندفع الفرق بالمنع ⊙
احتجوا بقوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم ولم يشترط
العدالة وبقول عمر رضي الله عنه المسلمون عدول بعضهم على بعض الا محدودا في
حد او مجربا عليه شهادة زور وقبل رسول الله صلى الله عليه وسلم شهادة الاعرابي
في الهلال فقال اتشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله فلم يبحث عن غير الاسلام ولانه
لو اسلم كافر عندنا جاز قبول قوله مع انه لم يتحقق منه الا الاسلام ولان البحث
لا يؤدي الى تيقن العدالة واذا كان المقصود الظاهر فالاسلام كاف في ذلك لانه اتم
وازع ولان من في الصرف يجوز بناؤه على ظاهر الفقر من غير بحث وعموم النصوص

اي تعجيل الحكم

والاوامر تحمل على ظواهرها من غير بحث فكذلك ها هنا ويتوضا بالمياه ويصلي بالثياب
بناء على الظواهر من غير بحث فكذلك ها هنا قياسا عليهما ⊙ **والجواب**
عن الاول انه مطلق فيحمل على المقيد وهو قوله تعالى ذوي عدل منكم فيقيد بالعدالة ولان
لفظة العدالة في هذا الخبر وقيل ايضا من الحكام وهو مشترك بالبحث ولان الاسلام
لا يكتفى فيه بظاهر الدار فكذلك لا يكفي الاسلام في العدالة ⊙ **وعن**
الثاني انه يدل على اعتبار وصف العدالة لقوله عدل فلو لم يكن معتبرا لسكت
عنه وهو معارض بقوله في اخر الامر منه لا يوسر مسلم بغير العدول والمتاخر ناسخ
للمتقدم ولان ذلك كان في صدر الاسلام حيث العدالة غالبة بخلاف غيره ⊙
وعن الثالث ان السؤال عن الاسلام لا يدل على عدم سواله عن غيره فلعله
سال ولكن غير هذا الوصف معلوما حضره ⊙ **وعن الرابع** انا لا
نقبل شهادته حتى نعلم سجاياه وجرأته على الكذب وان قبلناه فذلك لانا عرفنا عدم
ملابسته لما ينافي العدالة ⊙ **وعن الخامس** انه باطل بالاسلام فان
البحث عنه لا يؤدي الى يقين ويحكم الحاكم في القضية التي لا نص فيها ولا اجماع
فان بحثه لا يؤدي الى اليقين واما الفقر فلا بد من البحث عنه ولان الاصل هو الفقر بخلاف
العدالة بل وزانه ان تعلم عدالته في الاصل وانا لا نبحث عن مزيلها وكذلك
اصل الماء الطهارة فلا نبحث عن ذلك الا ان تغير لونه او طعمه او ريحه وذلك معلوم
بالقطع فلا حاجة الى البحث ولان الاصل الطهارة بخلاف العدالة واما العمومات
والاوامر فانا لا نكتفي بظاهرها بل لا بد من البحث على الطاري المخصص وغيره
ولان الاصل بقاؤها على ظاهرها ⊙ **مسالة** لا تقبل عندنا شهادة الكافر
على المسلم او الكافر من اهل ملته او غيرها في وصية ميت مات في السفر ولو
لم يحضره مسلمون ومنع شهادة نسائهم في الاستهلال والولادة ووافقنا الشافعي
وقال احمد بن حنبل تجوز شهادة اهل الكتاب في الوصية في السفر اذا لم يكن غيرهم
وهم ذمة ويحلفان بعد العصر ما خانا ولا كتما ولا اشتريا به ثمنا ولو كان ذا قربى
ولا نكتم شهادة الله انا اذا لمن الاثمين واختلف العلماء في تاويل الاية فمنهم
من حملها على التحمل دون الاداء ومنهم من قال المراد بقوله تعالى من غيركم اي من غير
عشيرتكم وقيل الشهادة في الاية اليمين ولا تقبل في غيرها عند احمد وقال ابو
حنيفة يقبل اليهودي على النصراني والنصراني على اليهودي مطلقا لان الكفر

بعد اسلامه

ملة واحدة وعن قتادة وغيره تقبل على ملته ومن غيرها لنا قوله تعالى فأغرينا
بينهم العداوة والبغضاء إلى يوم القيامة وقال عليه السلام لا تقبل شهادة
عدو على عدوه وقياسا على الفاسق بطريق الأولى ولأن الله تعالى أمر بالتوقف
في خبر الفاسق فهؤلاء أولى والشهادة آكد من الخبر وقوله تعالى وأشهدوا
ذوي عدل منكم وفي الحديث قال عليه السلام لا تقبل شهادة أهل دين على غير أهل
دينه إلا المسلمون فإنهم عدول عليهم وعلى غيرهم ولأن من لا تقبل شهادته على
المسلم لا تقبل على غيره كالعبد والصبي **احتجوا** بقوله تعالى
شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم
أو آخران من غيركم معناه من غير المسلمين من أهل الكتاب روي ذلك عن أبي موسى
وغيره وإذا أجازته على المسلم جازت على الكافر بطريق الأولى وفي الصحاح
أن اليهود جاؤوا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ومعهم يهودي [illegible] له
عليه السلام أنهما زنيا فرجمهما عليه السلام وظاهره أنه رجمهما بشهادتهم
وروى الشعبي أنه عليه السلام قال ائتوني بأربعة منكم يشهدون ولأن الكفار من أهل
الولاية لأنه يزوج ولده ولأنهم يترافعون في الحقوق وإن من أهل الكتاب
من إن تأمنه بقنطار يؤده إليك **والجواب عن الأول** أن الحسن
قال من غير عشيرتكم وعن قتادة من غير حلفكم مع أن تعينه ما نقلتموه أو
معنى الشهادة التحمل وعن مجاهد اليمين لقوله تعالى فيقسمان بالله كما قال في
اللعان أو لأنه خير بين المسلمين وغيرهم ولم يقل به أحد فدل على ضعفه
وعن الثاني أنهم لا يقولون به لأن الإحصان من شرطه الإسلام مع أنه نقل
أنهما اعترفا بالزنا فلم يرجمهما بالشهادة مع أن الصحيح أنه إنما رجمهما بالوحي
لأن التورية لا يجوز الاعتماد عليها لما فيها من التحريف وشهادة الكفار غير مقبولة
وقال الشعبي كان ذلك والمسلمون يومئذ قليل فلم يبق إلا الوحي الذي عندهما
وعن الثالث أن الفسق وإن نافى الشهادة عندنا فإنه لا ينافي الولاية لأن
وازعها طبيعي بخلاف الشهادة لأن وازعها ديني فافترقا ولأنه يحرم تزويج الكافر عندنا
فاسمه الإسلام صحيحه **وعن الرابع** أنه معارض بقوله تعالى في آخر
الآية ذلك بأنهم قالوا ليس علينا في الأميين سبيل فأخبر الله تعالى أنهم يستحلون
أموالنا وجميع أذيتكم معارضة بقوله تعالى أم حسب الذين اجترحوا السيئات أن نجعلهم

انه الصحيح ان النبي صلى الله عليه وسلم رجم اليهوديين بالبينة [illegible] التورية

كالذين آمنوا وعملوا الصالحات سواء محياهم ومماتهم فنفى تعالى التسوية فلا تقبل
شهادتهم وإلا حصلت التسوية ولقوله تعالى لا يستوي أصحاب النار وأصحاب الجنة
قال الأصحاب وناسخ الآية قوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم **فرع مرتب**
قال ابن أبي زيد في النوادر لو رضي الخصم بالحكم بالكافر أو المسخوط لم يحكم
له به لأنه حق لله تعالى **الحجة الثانية** الشاهد واليمين فما علمت عندنا ولا عند غيرنا
خلافا في قبول شاهدين مسلمين عدلين في الدماء والحدود قال مالك رحمه الله إن
شهد له بعين في يد رجل لا يستحقها حتى يحلف ما باع ولا وهب ولا خرجت عن يده
بطريق من الطرق المزيلة للملك وهو الذي عليه الفتيا والقضاء عندنا وعلله الأصحاب
بأنه يجوز أن يكون باعها هذا المدعي أو اشترى أنها هي التي ادعى عليه منه ومع
قيام الاحتمال لا بد من اليمين وهذا مشكل بالديون فإنه يجوز أن يكون أبرأه من
الدين أو وهبه له أو عاوضه عليه ومع ذلك فلا اعتبار بهذه الاحتمالات وكذلك
هاهنا لا سيما جل الشهادات في الدماء وغيرها كلها استصحاب وإذا قبلناهما في
القتل ونقتل بهما مع جواز العفو فلأن نقضي بهما في الأموال بطريق الأولى وبالجملة
فاشتراط اليمين مع الشاهدين صعب ولقوله عليه السلام شاهداك أو يمينه ولقوله
تعالى شهيدين من رجالكم وظاهر هذه النصوص أنه حجة تامة وما علمت أنه ورد
حديث صحيح في اشتراط اليمين وإثبات الشروط بمجرد المناسبات والاحتمالات
صعب فلو قال قائل لا يقبل في الدماء من في طبعه نفور وخوف من القتل مع تبرزه في
العدالة لأن ذلك يبعثه على مادة القتل أو لا يقبل في الدماء وأحكام الأبدان الشبان
مع العدول بل الشيوخ لعظم الخطر في أحكام الأبدان ونحو ذلك من المناسبات
كان هذا مضي وما من الفقهاء ومن أمر الفقهاء لا سيما والقياس على الديون يمنع
من ذلك والفرق في غاية العسر وإثبات شرط بغير حجة خلاف الإجماع وإن ثبت
الفرق ومذهب الشافعي وغيره عدم هذا الشرط وهو الصحيح **الحجة الثالثة**
الأربعة في الزنا لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فا
جلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون
تنبيه قال أبو عمر في كتاب النظائر له يشترط اجتماع الشهود عند الأداء
في الزنا والسرقة ولا يشترط في غيرهما ذلك وصعب علي دليل على ذلك
وقد تقدم أن المناسبات بمجردها لا تكفي في اشتراط الشروط بل لا بد من قياس صحيح

او نص صريح واما قولنا ان ذلك ابلغ في طلب الستر على الزناة وحفظ الاعراض عن الضياع
فهذا ما لا يكفي في هذا الشرط فيمكن ايضا على هذا السياق ان يشترط التبرز
في العدالة وان يكون الشاهد من اهل العلم والولاية وغير ذلك من المناسبات
وهي على خلاف الاجماع بل سر الاتباع لموارد النصوص والادلة الصحيحة وغير
ذلك صحيح مجراه الحجة الرابعة الشاهد واليمين قاله مالك والشافعي وابن حنبل
وقال ابو حنيفة ليس بحجة وينقض الحكم ان وقع به وهو بدعة واول من قضى
به معاوية رضي الله عنه وليس كما قال بل اكثر العلماء قالوا به والفقهاء السبعة
وغيرهم لنا وجوه **الاول** ما في الموطأ ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم قضى باليمين مع الشاهد وروي في الشاهد بالفاظ متقاربة وقال عمرو
ابن دينار في رواية عن ابن عباس ان ذلك في الاموال **والثاني** اجماع الصحابة
على ذلك وروي ذلك عن ابي بكر وعمر وعلي وابي بن كعب وعدد كثير من غير مخالف
وروى ذلك النسائي وغيره **الثالث** ان اليمين تشرع في حق من ظهر
صدقه وقوي جانبه وقد ظهر ذلك في حقه بشاهده **والرابع** انه
احد المتداعيين فتشرع اليمين في حقه اذا رجح جانبه كالمدعى عليه
الخامس وقياسا للشاهد على اليد **والسادس** ان اليمين اقوى من
المرأتين لدخولها في اللعان دون المرأتين وقد حكم بالمرأتين مع الشاهد فيحكم
باليمين **والسابع** قوله عليه السلام البينة على من ادعى وهي مشتقة
من البيان والشاهد واليمين يبين الحق **الثامن** قوله تعالى ان جاءكم فاسق
بنبأ فتبينوا وهذا ليس بفاسق فوجب ان يقبل قوله مع الشاهد لانه لا قائل بالفرق
احتجوا بوجوه **الاول** قوله تعالى واستشهدوا شهيدين
من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان فحصر الشرع عند عدم الشاهدين
البينة في الرجل والمرأتين والشاهد واليمين زيادة في النص والزيادة نسخ
وهو لا يقبل في الكتاب بخبر الواحد **الثاني** قوله عليه السلام للحضرمي
ادعى على الكندي شاهداك او يمينه ولم يقل شاهدك ويمينك **الثالث**
قوله عليه السلام البينة على من ادعى واليمين على من انكر فجعل البينة في جهة
المدعي واليمين في جهة المنكر لان المبتدأ محصور في خبره واللام للعموم فلم يبق
يمين في جهة المدعي **الرابع** انه لما تعذر نقل البينة للمنكر تعذر نقل

اليمين للمدعي **الخامس** القياس على احكام الابدان **السادس** ان اليمين
لو كان كالشاهد لجاز تقديمها على الشاهد كاحد الشاهدين مع الآخر ولجاز اثبات
الدعوى بيمينين **والجواب** عن الاول انا نسلم انه زيادة لكن نمنع انه
نسخ لان النسخ الرفع ولم يرتفع شيء بل ارتفاع للعصمة يرجع الى نفي المذكور
غير مشروع وكونه غير مشروع يرجع الى البراءة الاصلية والبراءة الاصلية
ترتفع بخبر الواحد اتفاقا ولان الآية وردت في التحمل ونحن الآن في الاداء لقوله تعالى اذا
تداينتم بدين الى اجل مسمى فاكتبوه والشيء في الاستقبال فهو للتحمل ولقوله تعالى
أن تضل احداهما فتذكر احداهما الاخرى واليمين مع الشاهد لا تدخل في التحمل
والنص في التحمل فلو قلنا انه نسخ على التقدير جوزوا ان اليمين تشرع في [illegible]
الوديعة وجميع الامناء والقسامة واختلاف المتبايعين وينقض ما ذكر بقوة النكول
وهو زيادة في حكم الآية **وعن الثاني** ان النص ليس فيه ابطال الشاهد
والمرأتين وانه قضاء مختص بالبينة خصوص حالها فيعم ذلك النوع وعن نقول
كل من وجد بقية الصفة لا يقبل منه الا شاهدان وعليكم ان تبينوا ان ذلك للغالب
فقط فلنا الغني فيهما بالشاهد واليمين **وعن الثالث** ان اليمين التي على المنكر
لا تتعداه لان اليمين التي عليه هي اليمين الرافعة واليمين مع الشاهد هي الجالبة
فهي غيرها فلم يبطل الحصر وهو الجواب عن قولهم لما لم تتحول البينة لم تتحول
اليمين فانا لم نحول تلك اليمين بل اثبتنا يمينا اخرى بالبينة مع ان الحق تحول فان المدعي
منكر لانه لو ادعى عليه ما ادعى لم يكن للمدعي اقامة البينة ولو ادعى القضاء كان
له اقامة البينة مع انها بينة نافية في المعنى **وعن الرابع** الفرق بان
احكام الابدان اعظم ولذلك لا يقبل فيها النساء **وعن الخامس** الفرق بان
الشاهدين متعادلان متساويان فلا مزية لاحدهما في التقديم واما اليمين فانها
ترجح لقوتها جهة اليمين بالشاهد فقبلها لا قوة فلا تدخل ولا تشرع والشاهدان
شرعا لانها حجة مستقلة مع الضعف **تنبيه** وافقنا ابو حنيفة في
احكام الابدان وخالفنا الشافعي رضي الله عنهما فيحلف المدعى عليه فيقبل
فلم تشاهد فان نكل حلف المدعي لنا وجوه **الاول** قوله عليه السلام لا
نكاح الا بولي وشاهدي عدل فاخبر عليه السلام انه لا يثبت الا بهما فمن قال باليمين
مع النكول فعليه الدليل **الثاني** قوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم وانما

امره بعدة الشهادات لانها سبب الثبوت فيخص التثبت والا لزم تاخير البيان
في تاسيس القواعد وهو خلاف الاصل وعملا بالمفهوم ⊙ الثالث
ان الشاهد والمراتين اقوى من اليمين والنكول لانها حجة من غير جهة المدعي
ولم يثبت بها ما لا يثبت بالاخر ⊙ الرابع ان ما ذكروه يؤدي الى استباحة
الفروج بالباطل لان الفاسق اذا ادعى عليها فتنكر فيحلفها فتنكل فيحلف
ويستحقها بتواطئ منهما ⊙ الخامس ان المراة قد تنكر زوجها فتدعي
عليه في كل يوم فتحلفه وكذلك الامة تدعي العتق وهذا ضرر عظيم ⊙
احتجوا بوجوه الاول قضية حويصة ومحيصة في
قضية عبد الرحمن بن سهل وهي في الصحاح وقال فيها عليه السلام تحلف لكم يهود
خمسين يمينا ⊙ الثاني ان كل حق توجهت اليمين فيه على المدعى عليه فاذا نكل
رد على المدعي قياسا على المال ⊙ الثالث القياس على اللعان فان المراة
تقبل يمين الزوج ونكولها عن اليمين ⊙ الرابع قوله عليه السلام
البينة على من ادعى واليمين على من انكر وهو عام فيتناول صورة النزاع ⊙
الخامس انه عليه السلام قال لركانة لما طلق امراته البتة ما اردت
بالبتة فقال واحدة فقال له عليه السلام والله ما اردت الا واحدة فقال والله ما
اردت الا واحدة فحلفه بعد دعوى امراته الثلاث ⊙ والجواب
عن الاول ان ذلك ثبت بعد اللوث وهو وجود المقتول بين ظهرانيهم وبينهم العداوة
وعلى خمسين خلاف صورة النزاع في اليمينين وان القتل قام ربعي لغلظ حيث
تعدد الشهادات وعلى ذلك امر لحرمة الدماء ⊙ وعن الثاني ان المدعى عليه
هاهنا لا يحلف بمجرد الدعوى فما غمست المادة ⊙ وعن الثالث
ان اللعان مستثنى لنصوص ورد فيها فجعلت الايمان مقام الشهادة
لتعذرها وضرورة الازواج لنفي العار وحفظ النسب ⊙ وعن الرابع
انه مخصوص بما ذكرنا من النصوص واثار وخطر الباب ⊙ وعن الخامس
وانه مع الفرق ان اصل الطلاق ثبت بلفظ طاهر بل صار مطلقا للثلاث ودعوى المراة اصل الطلاق
وليس فيه ظهور بل مرجوح باستصحاب العصمة ⊙ تنبيه قال العبدي
يثبت بالشاهد واليمين في مذهب مالك اربعة الاموال والكفالة والقصاص في جراح
العمد والخلطة التي هي شرط في التحليف في بعض الاحوال وما لا يثبت بالشاهد

واليمين ثلاثة عشر النكاح والطلاق والعتق والولاء والاحباس والوصايا لغير المعين
وهلال رمضان وذي الحجة والموت والقذف والايلاء ونقل الشهادة وترشيد السفيه
واختلف فيما هل يثبت بهما ام لا خمسة الوكالة ونكاح امراة قد ماتت والتجريح
والتعديل ⊙ تنبيه يقول مالك رحمه الله الشاهد واليمين في القصاص في
جراح العمد استحسان اعلى انها ما صح عليها بالاثر في بعض الاحوال مشكل لجريانه
القاعدة الاصل واعتبار بالطوارئ البعيدة وذلك لا يلزم له في النفس ايضا وهو خلاف
الاجماع ويشكل عليه ايضا بانه لم يقل بهما في الاحباس مع انهما منافع ولا في
الولاء وكذلك الى الارث وهو مال والوصايا وهي مال وترشيد السفيه يؤول لصحة البيع
وغيره وهو مال والمال في هذه الصور اعني بدم اتاه في جراح العمد ولا سيما وهو
في القصاص ومتى يقع الصلح فيها فهي مشكلة وعدم قبوله هذه الصحة في الا
حباس وما ذكر معها مشكل مع ان قاعدة المذهب ان الوكالة اذا كانت تؤول الى
مال يثبت بالشاهد واليمين وكذلك كل ما ماله المال وعكسه لا يثبت بالشاهد
واليمين فتامل ذلك الا ان يريد في الحبس على غير المعين فانه يتعذر الحلف من غير
المعين كالوصية لغير المعين فهو يقتضيه قواعد المذهب ⊙ المسئلة
الخامسة المراتان واليمين وهي حجة في الاموال يحلف مع المراتين ويستحق
وقال ابو حنيفة ومنعه الشافعي وابن حنبل رضي الله عنهم ووافقنا في الشاهد
لنا وجوه ⊙ الاول ان الله تعالى اقام المراتين مقام الرجل فيقضي بهما مع
اليمين كالرجل ولهذا قال عليه السلام نقصان عقلهن ان عدلت شهادة امراتين
بشهادة رجل ولم يخص موضعا دون موضع ⊙ الثاني انه يحلف مع
نكول المدعى عليه فمع المراتين اولى ⊙ الثالث المراتان اقوى من اليمين لانه
لا يتوجه عليه يمين معهما ويتوجه مع الرجل واذا لم يخرج على اليمين الا عند
عدمهما كانتا اقوى فيكونان كالرجل فيحلف معهما ⊙ احتجوا
بوجوه ⊙ الاول ان الله تعالى انما شرع شهادتهن مع الرجل فاذا عدم الرجل
الغيت ⊙ الثاني ان البينة في المال اذا خلت عن رجل لم تقبل كما لو شهد اربع
نسوة فلو ان امراتين كالرجل لتم الحكم باربع ولا يقبل في غير المال رجل وامراتان
الثالث ان شهادة النساء ضعيفة فتقوى بالرجل واليمين ضعيفة فيضم
ضعيف الى ضعيف ⊙ والجواب عن الاول ان النص على انهما يقومان مقام

الرجل ولم يتعرض لكونهما لا يقومان مقامه مع اليمين فهو مسكوت عنه وقد تقدم أن لا اعتبار
المتقدم كما أن لا اعتبار على اعتبار الخط في البنيان والمزروع وغيرهما ۝
وعن الخامس أنا قد بينا أن المرأتين أقوى من اليمين وأنهما تستقل النسوة
في أحكام الأبدان لأنها لا يدخلها الشاهد واليمين ولا تخصيص للرجال بموضع
لا يطلع عليه إلا النساء قد خصص بعيوب الفروج وغيرها ولم يدل ذلك على السادسة
رجحانهن على الرجال وهو الجواب عن الثالث ۝ **الحجة الخامسة**
الشاهد والنكول حجة عندنا خلافا للشافعي رضي الله عنه لنا وجوه ۝
الأول أن النكول سبب مؤثر في الحكم فجاز أن يجمع مع الشاهد كاليمين من المدعي
وثانيه أن نكول المدعى عليه ينقل اليمين للمدعي ۝ **الثاني** أن الشاهد أقوى
من يمين المدعي بدليل أنه يرجع إلى اليمين عند عدم الشاهد ۝ **الثالث**
أن الشاهد يدخل في الحقوق كلها بخلاف اليمين ۝ **احتجوا** بوجوه
الأول بأن السنة إنما وردت بالشاهد واليمين وهو تعظيم لله تعالى والنكول
لا تعظيم فيه ۝ **وثانيها** أن الحنث فيه يوجب الكفارة ويذر الديار بلاقع
إذا أقدم عليها غموسا وليس كذلك النكول ۝ **الثالث** أن النكول
لا يكون أقوى من جحده لأصل الحق وجحده لا يقضى به مع الشاهد فإنه يكون قضاء
بالشاهد وحده وهو خلاف الإجماع فكذلك النكول ۝ **والجواب**
عن الأول أن التعظيم لا مدخل له ههنا بدليل أنه لو سبح وهلل ألف مرة لا يكون
حجة مع الشاهد وإنما الحجة في إقدامه على موجب العقوبة على تقدير الكذب وهذا
كما هو وازع ديني فالنكول فيه وازع طبعي لأنه إذا قيل له إن حلفت جربت وإن
نكلت غرمت فنكل كان ذلك على خلاف الطبع والوازع الطبعي أقوى عند إثارة
الظنون من الوازع الشرعي بدليل أن الإقرار يقبل من البر والفاجر لكونه على خلاف
الوازع الطبعي والشهادة لا تقبل إلا من العدل لأن وازعها شرعي فلا يؤثر إلا في
التقي من الناس ۝ **وعن الثاني** أن الكفارة قد تكون أقوى من الحق لخفته
وهو الغالب فيقدم على اليمين الكاذبة فالوازع حينئذ إنما هو الوازع الشرعي
وقد تقدم أنه دون الوازع الطبعي ۝ **وعن الثالث** أن مجرد الجحد لا يقضى
به عليه فلا يخالفه والنكول يقضى به عليه بعد تقدم اليمين فخالفه
فظهر أن النكول أقوى من اليمين وأقوى من الجحد ۝ **الحجة السابعة**

المرأتان والنكول عندنا خلافا للشافعي رضي الله عنه والمدرك ما تقدم سؤالا
وجوابا ۝ **وعمدته** أنه قياسا على اليمين فهو بالأولى كما تقدم تقريره
الحجة الثامنة اليمين والنكول وصورته أن يكاب المطلوب باليمين
الدافعة فينكل فيحلف الطالب ويستحق بالنكول واليمين فإن جهل المطلوب ردها
فعلى الحاكم أن يعلمه بذلك ولا يقضي حتى يردها فإن نكل الطالب فلا شيء له وقاله
الشافعي وقال أبو حنيفة إن كانت الدعوى في مال كرر عليه ثلاثا فإن لم يحلف
لزمه الحق ولا ترد اليمين وإن كانت في قود فلا يحكم بالنكول بل يحبس حتى يحلف
أو يعترف وفي النكاح والطلاق والنسب وغيره لا مدخل لليمين فيه فلا نكول
وقال ابن أبي ليلى يحبس في جميع ذلك حتى يحلف لنا وجوه ۝ **الأول**
قوله تعالى ذلك أدنى أن يأتوا بالشهادة على وجهها أو يخافوا أن ترد أيمان بعد
أيمانهم ولا يمين ترد بعد يمين إلا ما ذكرناه فإن ظاهره يقتضي يمينا بعد يمين
وهو خلاف الإجماع فيتعين حمله على اليمين بعد رد يمين على المطلوب وإقامة
المطلوب إليه مقامه لأن العطف إذا ترك من وجه بقي حجة في الباقي ۝ **الثاني**
أن الأنصار جاءت إلى النبي صلى الله عليه وسلم وقالت إن اليهود قتلت عبد الله
وطرحته في فقير فقال عليه السلام أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم قالوا
لا قال فتحلف لكم يهود قالوا كيف يحلفون وهم كفار فجعل النبي صلى الله عليه
وسلم في جهة الخصم ذكره في الموطأ وغيره ۝ **الثالث** ما روي أن المقداد
اقترض من عثمان رضي الله عنه سبعة آلاف درهم فلما كان وقت القضاء جاء
بأربعة آلاف فقال عثمان رضي الله عنه إنها كانت سبعة آلاف فقال بل أربعة
آلاف فقال المقداد يحلف ويأخذ فقال عمر لعثمان لقد أنصفك فلم يحلف عثمان
فنقل عمر رضي الله عنه اليمين إلى المدعي ولم يخالف في ذلك عمر وعثمان
والمقداد ولم يخالفهم غيرهم فكان ذلك إجماعا ۝ **الرابع** القياس على
النكول في باب القود والملاعنة لا تحد بنكول الزوج ۝ **الخامس** لو نكل
عن الجواب في الدعوى لم يحكم عليه مع أنه نكول عن اليمين والجواب باليمين وحده
أولى بعدم الحكم ۝ **السادس** أن البينة حجة المدعي واليمين حجة المدعى
عليه في النفي ولو امتنع المدعي من إقامة البينة لم يحكم عليه بشيء فكذلك
المدعى عليه إذا امتنع من اليمين لم يحكم عليه ۝ **السابع** أن المدعي

إذا امتنع من اليمين يكون للآخر نقلها ۞ **الثامن** أن النكول إذا كان حجة
تامة كالشاهدين وجب القضاء به في الدماء وناقصة كالشاهد والمرأتين
أو يمين وجب استغناؤه عن التكرار أو كالاعتراف لا يفتقر في القود بخلافه فالا
عتراف لا يفتقر إلى تكرار بخلافه ۞ **احتجوا** بقوله تعالى إن الذين يشترون
بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا فمنع تعالى أن يستحق بيمينه على غيره حقا فلا توجه
اليمين لئلا يستحق بيمينه مال غيره ۞ **الثاني** أن الملاعن إذا نكل حد
به في النكول ۞ **الثالث** أن ابن الزبير ولى ابن أبي مليكة قضاء اليمن فجاء إلى ابن
عباس فقال إن هذا الرجل ولاني هذا اليمن وإنه لا غنى لي عنك فقال ابن عباس
اكتب إلي بما يرد الله قال وكتب إليه في جاريتين جرحت إحداهما الأخرى
في كفها فكتب إليه ابن عباس احبسهما إلى بعد العصر واقرأ عليهما إن الذين
يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا قال ففعلت ذلك واستحلفهما فاعترفت فألزمها
ذلك ۞ **الرابع** قوله عليه السلام البينة على من ادعى واليمين على من أنكر
فجعل اليمين في جهة المدعى عليه فلم يبق يمين تجعل في جانب المدعي وجعل حجة
المدعي البينة وحجة المدعى عليه اليمين ولما لم يبق نقل حجة المدعي إلى جهة المدعى
عليه لم يبق أيضا نقل حجة المدعى عليه لجهة المدعي ۞ **الخامس** قوله
عليه السلام شاهداك أو يمينه ولم يقل أو يمينك ۞ **السادس** أن البينة
للإثبات ويمين المدعى عليه للنفي فلما تقرر جعل البينة للنفي تعذر أيضا جعل
اليمين للإثبات ۞ **والجواب** عن الأول أن معنى الآية الآخذ باليمين الكاذبة
ليقطع بها مال غيره وهذه ليست كذلك فهي محل الاحتمال لا منع ولا يمنع المدعى
عليه من اليمين الدافعة لئلا يأخذ بها مال غيره بل نحكم بالظاهر وهو الصدق
وعن الثاني أن الموجب لحد الملاعن قذفه وإنما أيمانه مسقطة ثم
فقد المانع عمل المقتضي والنكول عندكم مقتضي فلا جامع بينهما ۞ **وعن**
الثالث أنه روي عن ابن أبي مليكة أنه قال العتق قبل فألزمه بما بينه بعد
جراية لا جراح ابن عباس فإن ابن عباس لم يأمره بالحكم عليها وأنا تابعي
لا حجة في فعله ۞ **وعن الرابع** أنه ورد لمن توجه عليه اليمين
ابتداء ونحن نقول به وأما ما نحن فيه فلم تبق له حرث للأخرى إذا نكل فتبقى
البينة إذا ادعى وفاء الدين فكذلك اليمين قد توجه في حق المدعي في الرتبة

الثانية ۞ **وعن الخامس** أنه لبيان من يتوجه عليه اليمين ابتداء في الرتبة
الأولى كما تقدم تقريره ۞ **وعن السادس** أنا لم نجعل اليمين للإثبات
بل اليمين مع النكول ثم إن البينة قد تكون للنفي كبينة القضاء فإنه نفي ۞
الحجة التاسعة أيمان اللعان وهو متفق عليها فيما علمت من حيث الجملة
وإن اختلفوا في التفاصيل ۞ **الحجة العاشرة** أيمان القسامة متفق عليها
أيضا من حيث الجملة ۞ **الحجة الحادية عشرة** المرأتان فقط
أما شهادة النساء فموضع الخلاف فيها في ثلاث مسائل **المسألة الأولى**
قال مالك والشافعي وابن حنبل لا يقبلن في أحكام الأبدان وقال أبو حنيفة رضي
الله عنهم أجمعين يقبلن في أحكام الأبدان شاهد وامرأتان إلا في الجراح الموجبة
للقود في النفس والأطراف لنا وجوه ۞ **الأول** قوله تعالى في المداينات
رجلين فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان فكان ذلك يتعلق بالمال مثله
ومفهومه أنه لا يجوز في غيره فلا يجوز في أحكام الأبدان ۞ **الثاني**
قوله تعالى في الطلاق والرجعة وأشهدوا ذوي عدل منكم وهو حكم بدني فكانت
الأحكام البدنية كلها كذلك إلا في موضع لا يطلع عليه الرجال للضرورة في ذلك
الثالث قوله عليه السلام لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل وهو حكم
بدني فكانت الأحكام البدنية كلها كذلك ۞ **احتجوا** بوجوه
الأول قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم الآية فأقام المرأتين والرجل
مقام الرجلين ونحن لا نقول به إلا عند عدم الشاهدين وهو باطل لجوازهما مع وجود
الشاهدين إجماعا فتعين أنهما مقامهما في التسمية فيكونان مرادين لقوله
عليه السلام وشاهدي عدل الوجه الثاني قوله تعالى فرجل وامرأتان أطلق
وما خص موضعا فيعم ۞ **الثالث** أنها أمور لا تسقط بالشبهات فتقبل فيها
النساء كالأموال ۞ **الرابع** أن النكاح والرجعة عقد منافع فيقبل
فيها النساء كالإجارة ۞ **الخامس** أن الخيار والآجال ليست أموالا
ويقبل فيها النساء فكذلك بقية صور النزاع ۞ **السادس** أن الطلاق
رافع لعقد سابق فأشبه الإقالة ۞ **السابع** أنه يتعلق به حق كالرضاع
الثامن أن العتق إزالة ملك كالبيع ۞ **والجواب عن الأول**
أن معنى الآية أنهما يقومان مقام الرجلين في الحكم بدليل الرفع في لفظ رجل وامرأتان

ولو كان المراد ما ذكرتم لقال فرجلا وامرأتين بالنصب لانه خبر كان ويكون التقدير
فان لم يكن الشاهدان رجلين فليكونا رجلا وامرأتين فلما وقع على الابتداء كان
تقديره رجل وامرأتان يقومان مقام الشاهدين فحذف الخبر ⊙ **وعن**
الثاني ان الآية مرتبطة باولها واولها اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى
فاكتبوه ثم قال تعالى واشهدوا اذا تبايعتم على ان العموم لو سلمناه خصصناه بالقياس
على حد القذف ثم الجامع عدم قبولهن منفردات ولان الحدود اعلاها الزنا وادناها
القذف ولم يقبلن في احدهما فلا يقبلن في الآخر فكذلك الابدان اعلى من الاموال فلا
يقبلن فيما لا يقبلن في الاموال ولان القتل وحد القطع في السرقة وحد الخمر ليس ثابتا
بنص ولا بالقياس على الزنا لعدم اشتراط اربعة فيه ولا بالقياس على الاموال لانها
لا تثبت بالنساء فتعين قياسها على الطلاق ⊙ **وعن الثالث**
الفرق ان احكام الابدان اعظم رتبة لان الطلاق ونحوه لا يقبلن فيه منفردات
فلا يقبلن فيه مطلقا كالقصاص ولانا وجدنا النكاح اكثر من الاموال لاشتراط
الولاية فيه ولم يدخله الاجل والخيار والسنة ⊙ **وعن الرابع**
ان المقصود من الاجارة المال ⊙ **وعن الخامس** ان المقصود ايضا المال
بدليل ان الاجل والخيار لا يثبتان الا في موضع المال ⊙ **وعن السادس**
انه حل عقد لا يثبت بالنساء كما تقدم والاقالة حل عقد يثبت بالنساء والنكول
وايضا مقصود الطلاق غير المال ومقصود الاقالة المال ⊙ **وعن**
السابع ان الرضاع يثبت بالنساء منفردات بخلاف الطلاق ونحوه والجواب
عن الثامن ان العتق ازالة ملك بخلاف البيع ⊙ **المسألة الثانية**
خالفنا ابو حنيفة في قبول النساء منفردات في الرضاع لنا انه معنى لا يطلع
عليه الرجال غالبا فيجوز منفردات كالولادة والاستهلال ⊙ **المسألة الثالثة**
خالفنا الشافعي في قبول امرأتين فيما ينفردن فيه وقال لا بد من اربع وقال ابو
حنيفة ان كانت الشهادة ما بين السرة الى الركبة قبل فيه الواحدة وقال احمد بن حنبل
الواحدة مطلقا في ما لا يطلع عليه الرجال وعندنا لا بد من اثنتين مطلقا ويكفيان
لنا وجوه ⊙ **الاول** ان كل جنس قبلت شهادته في شيء على الانفراد كفى منه
والحدة كالرجال وكسائر الحقوق ⊙ **الثاني** ان شهادة الرجال اقوى
واكد ولم تكف الواحدة فالنساء اولى ⊙ **احتجوا** بوجوه الاول

ما روى عقبة بن الحارث قال تزوجت ام يحيى بنت ابي اهاب فجاءت امة سوداء فقالت
ارضعتكما فاتيت النبي صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فاعرض عني ثم
اتيته فقلت يا رسول الله انها كاذبة قال كيف وقد زعمت ذلك متفق على صحته
الثاني عن علي رضي الله عنه انه اجاز شهادة القابلة وحدها في الاستهلال
الثالث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال في الرضاع شهادة امرأة واحدة تجزئ
الرابع القياس على الرواية ⊙ **والجواب عن الاول** انه حجة لنا لان
المرأة الواحدة لو كفت لامره بالتفريق من اول مرة كما لو شهد عدلان فان التفريق
عند كمال الحجة واجب على الفور لا سيما في استباحة الفروج فلا يدل ذلك على
ان الواحدة كافية في الحكم بل معناه انه من قاعدة اخرى وهي ان من غلب على ظنه
تحريم شيء بطريق من الطرق كان ذلك الطريق يقضي به الحاكم ام لا فان ذلك الشيء
يحرم عليه ومن غلب على ظنه طلوع الفجر في رمضان حرم عليه الاكل وان
الطعام نجس حرم عليه اكله ونحو ذلك واخبار الواحدة تفيد الظن فامره عليه
السلام بطريق الفتيا لا بطريق الحكم والالزام ⊙ **وعن الثاني** انه معارض
بادلتنا المتقدمة او نحمله على الفتيا جمعا بينهما ⊙ **وعن الثالث** كذلك ايضا
وعن الرابع الفرق ان الرواية تثبت حكما عاما في الامصار والاعصار لا على
معين فليست مظنة العداوة فلا يشترط فيها العدد فيقبل الرجل الواحد
في الرواية ولا يقبل في الشهادة اتفاقا ⊙ **الحجة الثانية عشرة** اليمين
الواحدة اذا تنازعا دارا ليست في ايديهما قسمت بينهما بعد ايمانهما فيقضى
لكل واحد بجزء يمينه وقال الشافعي رضي الله عنه وهي اول حجة في الشفعة
بسبب انه لم يوجد عند الاستواء الا اليمين وكذلك اذا استوت البينتان
ولا يد او البينتان من غير يد فهي في يد ثالث قسمت بينهما بعد ايمانهما لوجود
الترجيح باليمين ويدل على ذلك قوله عليه السلام امرت ان اقضي بالظاهر
والله متولي السرائر وهذا قد ظهر باليمين فيقضى به لصاحبه ولانها ان كانت
في ايديهما فكل واحد يده على النصف فيرفع عنه يمينه كسائر ما في يده عليه
وان كانت في يد ثالث فاقر لهما به على نسبة اتفقا عليها قسم بينهما بغير
يمين وان تنازعا والثالث يقول هي لا اعرفهما فهي كما لو كانت بايديهما بسبب
اقراره لهما وان قال الثالث لا اعلم هي لهما او لغيرهما فهو موضع نظر وتوقف

وعلى هذا التقدير تكون الأيمان في هذه الصورة مانعة للجائحة ولا يقضي فيها بملك
بل بالورع كمن ادعي عليه فأنكر وحلف وكثير من الفقهاء يعتقد أنها جائحة وإنما
يقضي بالملك وليس كذلك وعلى هذا التقدير أيضا تتخرج هذه اليمين في قوله
عليه السلام البينة على من ادعى واليمين على من أنكر وقوله عليه السلام شاهداك
أو يمينه لأن المراد في هذه الأحاديث اليمين الدافعة وهي هذه بعينها فتتخرج هـ
الحجة الثالثة عشرة الإقرار من المقر لفي ذمة عقلا وعينا فيقضى
عليه بإقراره كان المقر به مالا أو حدا فإن كان المقر به عينا قضى على المقر بتسليمه
للمقر له إن كانت في يد المقر ولا يقضي بالملك بل بإلزام التسليم لاحتمال أن يكون
لثالث وإن كان المقر به في الذمة لم يقض به وإنما يؤخذ الإقرار فيما في يد المقر و
ينتقل ملكه يوما من الدهر فيقضى عليه حينئذ بموجب إقراره ⊙ **الحجة
الرابعة عشرة** شهادة الصبيان بعضهم على بعض في القتل والجراح خاصة
ولقبولها عشرة شروط الأول العقل ليفهموا ما رأوا والثاني الذكورة لأن الضرورة
لا تدعو إلى اجتماع الإناث وروي عن مالك تقبل شهادتهن اعتبارا لهن بالبالغين
لوثانية في القسامة والثالث الحرية لأن العبد لا يشهد الرابع الإسلام لأن الكافر
لا يقبل في قتل وجراح لأن الضرورة إنما دعت لاجتماع الصبيان لأجل الكبار وقيل
تقبل في الجراح لأنها شهادة ضعيفة فاقتصر بها على أضعف الأمرين الخامس
أن يكون ذلك منهم لعدو ضرورة عن القتال الكبير لهم السادس أن يشهد ذلك
منهم قبل التفرق ولئلا يتلقنوا الكذب السابع اتفاق أقوالهم لأن الاختلاف يخل
بالثقة الثامن أن يكونا اثنين فصاعدا لأنهم لا يكون حالهم أتم من الكبار هذا
هو نقل القرافي في المعونة وزاد ابن يونس التاسع لا يحضر كبير أو يشهدوا سقط
اعتبار شهادة الصبيان بالكبار رجالا أو نساء لأن شهادة النساء تجوز في الخطأ
وعمد الصبي كالخطأ العاشر رأيت بعض المعتبرين من المالكية يقول لابد من حضور
جسد المشهود بقتله وإلا فلا يسمع ونقل صاحب البيان عن جماعة من الأصحاب
قالوا لابد من شهادة العدول على رؤية البدن مقتولا خوفا للقتل ومنع أبو حنيفة
والشافعي وأحمد بن حنبل وأشهب من أصحابنا وجماعة من العلماء شهادة الصبيان
وقال بقولنا علي وابن الزبير وعمر بن الخطاب ومعاوية وخالفهم ابن عباس رضي الله
عنهم أجمعين لنا قوله تعالى وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة واجتماع الصبيان

انظر الإقرار والتردد به إن صار الدين

انظر شروط جواز شهادة الصبيان

في تحضير كبار

للتدرب على الحرب من أعظم الاستعداد لكي يكونوا كبارا أهلا للقتال وهم يحتاجون
في ذلك إلى حمل السلاح حيث لا يكون معهم كبير فلا يجوز هدر دمائهم فيترجح عدم الضرورة
لقبول شهادتهم على الشروط المتقدمة والغالب مع ذلك الشروط الصدق
وندرة الكذب فتقدم المصلحة الغالبة على المفسدة النادرة لأنه دأب صاحب
الشرع كما جوز الشرع شهادة النساء منفردات في المواضع التي لا يطلع عليها
الرجال للضرورة ولأنه قول الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين هـ **احتجوا**
بوجوه هـ **الأول** قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم وهو يمنع شها
دة غير البالغ ⊙ **الثاني** قوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم والصبي
ليس بعدل ⊙ **الثالث** قوله تعالى ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا وهو نهي
والنهي لا يتناول الصبي فدل على أنه ليس من الشهداء ⊙ **الرابع** أنه لا يقبل
إقراره فلا تعتبر شهادته كالمجنون ⊙ **الخامس** أن الإقرار أوسع من الشهادة
لقبوله من البر والفاجر فإذا لم يقبل لا تقبل الشهادة ⊙ **السادس** القياس
على غير الجراح هـ **السابع** لو قبلت لقبلت إذا افترقوا كالكبار ولقبلت
الثامن أنها لو قبلت لقبلت في تخريق ثيابهن في الخلوات أو شهادة
بعضهم على بعض في غير الجراح ⊙ **والجواب عن الأول** أنه إنما يمنع
الإناث لا اندراج الصبيان مع الرجال في قوله تعالى فإن كانوا إخوة رجالا ونساء
فللذكر مثل حظ الأنثيين ولأن الأمر بالإشهاد إنما يكون في المواضع التي
يمكن إنشاء الشهادة فيها اختيارا لا من شرط التمكن وهذا موضع
ضرورة تقع فيه الشهادة بغتة فلا يتناوله الأمر فيكون مسكوتا عنه ⊙
وهو الجواب عن الآية الثانية وعليه تحمل الآية الثالثة في الشهداء الذين استشهدوا
اختيارا مع أن هذه الظواهر عامة ودليلنا خاص فيقدم عليها ⊙ **وعن
الرابع** أن إقرار الصبي إن كان في المال فنحن نسويه بالشهادة فإنهما لا يقبلان
في المال أو في الدماء إن كانت عمدا أو عمده خطأ فيؤول إلى الدية فيكون إقرارا
على غيره فلا يقبل كالبالغ وهو الجواب عن الخامس هـ **وعن السادس** أن
الشرع عظم حرمة الدماء بدليل قبول القسامة ولا يقسم على درهم هـ وعن السابع
أن الافتراق يحتمل التعليم والتغيير والصغير إذا خلي وسجيته الأولى لا يكاد يكذب
والرجال لهم وازع شرعي إذا افترقوا فافترقا الصبيان ⊙ **وعن الثامن**

القرب بل يعظم حرمة الدماء ولان اجتماعهم ليس لتخريق ثيابهم غالبا الضرب والجراح
واما النساء فلا يجتمعون للقتال ولا هو مقصود فيهم ۞ **الحجة الخامسة
عشرة** القافة حجة شرعية عندنا في القضاء لثبوت الانساب ووافقنا
الشافعي رضي الله عنه وقال ابو حنيفة رضي الله عنه الحكم بالقافة باطل
قال ابن القصار وانما يجيزه مالك في ولد الامة يطؤها رجلان في طهر وتاتي بولد
يشبه ان يكون منهما والمشهور عدم قبوله في ولد الزوجة وعنه قبوله واجا
زه الشافعي رضي الله عنه فيهما لنا ما في الصحيحين قالت عائشة رضي الله
عنها دخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم تبرق اسارير وجهه فقال الم تري ان
المدلجي نظر الى اسامة وزيد عليهما قطيفة وقد غطيا روسهما وبدت اقدامهما
فقال ان هذه الاقدام بعضها من بعض وسبب ذلك ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
كان تبنى زيد بن حارثة وكان ابيض وابنه اسامة اسود فكان المشركون
يطعنون في نسبه فيشق ذلك على رسول الله صلى الله عليه وسلم لمكانه منه فلما قال
مجزز ذلك سر به رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يدل من وجهين احدهما انه لو
كان الحدس باطلا شرعا لما سر به رسول الله صلى الله عليه وسلم لانه عليه السلام
لا يسر بالباطل وثانيهما ان اقراره عليه السلام على الشيء من جملة الادلة على المشروعية
وقد اقر مجززا على ذلك فيكون حقا مشروعا لا يقال النزاع انما هو في الحاق الولد
وها هنا كان ملحقا بابيه في الفراش فما تعين محل النزاع وايضا فسروره عليه السلام
لتكذيب المنافقين لانهم كانوا يعتقدون صحة القيافة وتكذيب المنافقين
سار باي سبب كان لقوله عليه السلام ان الله ليؤيد هذا الدين بالرجل الفاجر
فقد يفضي الباطل للحسن والمصلحة واما عدم انكاره عليه السلام فلانه
لم يتعين انه اخبر بذلك لاجل القيافة فلعله اخبر به بناء على القرائن لانه
يكون اعلاما مثل ذلك لانا نقول مرادنا ها هنا ليس انه ثبت النسب بمجزز انما
مقصودنا ان الشبه لغالب معتبر ومدرك المدلجي عليه واما سروره عليه
السلام بتكذيب المنافقين فكيف يستقيم السرور مع بطلان مستند التكذيب
كما لو اخبر عن كذبهم رجل كذاب وانما يثبت كذبهم اذا كان المستند حقا فيكون
الشبه حقا وهو المطلوب وهذا التقرير يدفع قولكم ان الباطل قد ياتي بالحسن والمصلحة
فانه على هذا التقرير ما اتى بشيء واما قولكم اخبر به لرؤية سابقة لاجل الفراش فالناس

مجزز بالمعجم [illegible] بالضم وبكسر الزاي الاول [illegible]

كلهم يشاركونه في ذلك فلا يبقى فائدة في اختصاص السرور بقوله لولا انه حكم
بشيء غير الذي كان يعتقد الناس ثابتا معه ولا كان لذكر الاقدام ما يدل
وحديث العجلاني قال فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم ان جاءت به على نعت كذا
وكذا فما اراه الا قد كذب عليها وان جاءت به على نعت كذا فهو لشريك فلما
اتت به على النعت المكروه قال عليه السلام لولا الايمان لكان لي ولها شان فصرح
عليه السلام بان وجود صفات احدهما في الآخر يدل على انه من نسبه ولحوقه لا يقال
ان اخباره عليه السلام كان من جهة الوحي لان القيافة ليست في بني هاشم
انما هي في بني مدلج ولا قال احد انه عليه السلام كان من جهة الوحي قائفا ولانه عليه
السلام لم يحكم به لشريك وانتم توجبون الحكم بالشبه وايضا لم تحد المراة فدل
ذلك على عدم اعتبار الشبه لانا نقول ان جاء الوحي بان الولد لعيمر يشبهه فهو
لما يقوله ويمتاز الحكم بالشبه اولى من الحكم بالفراش لان الفراش يدل عليه من
جهة ظاهر الحال والشبه يدل على الحقيقة واما كونه عليه السلام لم يقف
على القيافة فممنوع لانه عليه السلام اعطي علم الاولين والآخرين سلمناه لكنه
اخبر عن ظن بكل القافة يقيمون ان الشبه متى كان كذا فهم يحكمون بكذا لا انه ادعى
علم القيافة كما يقول الانسان ان الاطباء يداوون المحموم بكذا وان لم يكن طبيبا
ولم يحكم بالولد لشريك لانه زان وانما يحكم بالولد في وطء الشبهة او ان
وطئ البائع والمشتري للامة في طهر ولحوق واما الحد فلان المراة قد تكون من جهتها
شبهة او مكرهة ولان اللعان يسقط الحد لقوله تعالى ويدرا عنها العذاب ان تشهد
اربع شهادات الآية او لانه عليه السلام لا يحكم بعلمه وبالجملة فحديث العجلاني
يدل ظاهره دلالة قوية على ان رسول الله صلى الله عليه وسلم استدل بالشبه على
النسب ولو كان بالوحي لم يحصل فيه تردد بل في ظاهر الحال بل كان يقول هي تاتي
به على نعت كذا وهو فلان فان الله تعالى بكل شيء عليم فلا حاجة الى التنويع الدال
على الحصر لانه في مواطن الشك وانما يحسن هذا بالوحي اذا كان التاسيس فا عله
القيافة وسطوتها بالاشباه وذلك مطلوبنا فحديث يدل على ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم ما سر الا بسبب حق وهو المطلوب ويؤكده ايضا قوله صلى الله عليه
وسلم لعائشة رضي الله عنها في الحديث تربت يداك ومن اين يكون الشبه
فاخبر ان المني يوجب الشبه فيكون دليل النسب ولنا ايضا ان رجلين تنازعا مولودا

فاختصما الى عمر رضي الله عنه فاستدعى عمر القافة فالحقوه بهما فعلاهما بالدرة
واستدعى حرائر من قريش فقلن خلق من ماء الاول وحاضت على الحمل فاستحشف
الحمل فلما وطئها الثاني انتعش بمائه فاخذ شبها منهما فقال عمر رضي الله عنه
الله اكبر والحق الولد بالاول وانه على عمل القافة من باب الاجتهاد فيعتمد
عليه كالتقويم في المتلفات ونفقات الزوجات وخرص الثمار في الزكاة وتحري
جهة الكعبة في الصلوات وجزاء الصيد وكل ذلك تخمين وتقريب ولم يسلم
يعتبر ابو حنيفة الشبه لحوق الولد بجميع المتنازعين وكثير ما يرد عليه قوله تعالى
خلقناكم من ذكر وانثى فالاب واحد وقوله تعالى وورثه ابواه فلم يجعل له
ابا وعارض ابو حنيفة حديث القائف بوجوه الاول ما في الصحاح ان رجلا حضر
عند رسول الله صلى الله عليه وسلم وانكر ان امراته ولدت ولدا اسود فقال عليه
السلام هل لك في ابل من اورق فقال نعم فقال ما الوانها فقال سود فقال ما السبب
فقال الرجل لعل عرقا نزع فقال عليه السلام لعل عرقا نزع فلم يعتبر الشبه
الثاني قوله عليه السلام الولد للفراش ولم يفرق الثالث ان خلق الولد مغيب
عنا فجاز ان يخلق من رجلين وقد نص عليه ابقراط في كتاب سماه الحمل على الحمل
الرابع ان الشبه لو كان معتبرا مع انه قد يقع من الوالدين جماعة لوجب لحاقه
بهم بسبب الشبه ولم يقولوا به الخامس ان السبب لو كان معتبرا لبطلت
منه وعية اللعان واكتفي به السادس انه لا حكم له مع الفراش فلا يكون
معتبرا عند عدمه كغيره ○ السابع ان القيافة لو كانت علما لامكن
اكتسابه كسائر الصنائع ○ الثامن انه حزر وتخمين فوجب ان يكون باطلا
كاحكام النجوم ○ **والجواب** عن الاول ان تلك الصورة لو كانت صورة
النزاع لانه كان صاحب فراش انما ساله عن اختلاف اللون فعرفه عليه السلام
بالسبب ولانا لا نقول ان القيافة هي اعتبار الشبه كيف كان والمباينة كيف
كانت بل شبه خاص ولذلك الحقوا اسامة مع سواده بابيه الشديد البياض
بل حقيقتها شبه خاص لا يعرج فيه على معارضة من الالوان ولذلك لم يعرج
مجزز على اختلاف الالوان وهذا الرجل لم يذكر الا مجرد اللون فليس فيه شرط
القيافة حتى تنزل العادة الف القيافة ○ **وعن الثاني** انه محمول
على العادة والغالب ○ **وعن الثالث** انه خلاف العوائد وظواهر النصوص

المتقدمة تاباه والشرع انما ينبني احكامه على الغالب وابقراط تكلم على النادر
فلا يعارض به ○ **وعن الرابع** ان الحكم ليس مضافا لما يشاهد من شبه الانسان
لجميع الناس انما يضاف لشبه خاص يعرفه اهل القيافة ○ **وعن الخامس**
ان القيافة انما تكون حيث يستوي الفراشان واللعان انما يكون حيث شاهد الزوج
فهما بابان متباينان لا يشتركان فلا يقوم احدهما مقام الاخر ○ **وعن السادس**
الفرق بان وجود الفراش وحده سالما عن المعارض يقتضي استقلاله فلا تعارض
الفراش ○ **وعن السابع** انه قوة في النفس وقوى النفس وخواصها لا يمكن
اكتسابها كالعين التي يصاب بها فتدخل الجمل القدر والرجل القبر وغير ذلك
مما هو الموجود عليه من الخواص فالقيافة كذلك حتى يتعذر اكتسابها ○ **وعن
الثامن** انه لو ثبتت احكام النجوم كما ثبتت القيافة وان الله تعالى ربط بها
احكاما لا ينبغي في ذلك الاحكام المرتبطة بها كما ينبغي في الشمس في الفصول
ونضج الثمار وتجفيف العود والكسوفات واوقات الصلوات وغير ذلك
مما هو معتبر من احكام النجوم وانما المنفي منها ما هو كذب وافتراء على الله
تعالى من ربط الشقاوة والسعادة والاماتة والاحيا بتثليثها وتربيعها وغير ذلك
مما لم يصح فيها ولو صح لقلنا به والقيافة صحت بما تقدم من الاحاديث والاثار فافترقا
الحجة السادسة عشرة القمط وشواهد الحيطان قال بها مالك رحمه الله والشافعي
وجماعة من العلماء رضي الله عنهم وفيها مسئلتان ○ **المسألة
الاولى** قال ابن ابي زيد في النوادر قال اشهب اذا تداعيا جدارا متصلا ببناء احدهما
وعليه جذوع للاخر فهو لمن اتصل ببنائه ولصاحب الجذوع موضع جذوعه لانه
حوزه ويقضي بالجدار لمن اليه عقود الربط والاخر موضع جذوعه وان كان
لاحدهما عليه عشر خشبات وللاخر عشر خشبات ولا ربط ولا عقد لواحد فهو
بينهما نصفان لا على عدد الخشب وبقيت خشبة تحملها واذا انكسرت خشبة
لاحدهما رد مثل ما كان ولا يحمل الكل ولاحدهما تحت خشبة منه ولو كان عقده لاحد
هما في ثلاثة مواضع وللاخر في موضع قسم بينهما على عدد العقود وان ظهر بعض
لواحد ولاحدهما عليه خشب معقودة بعقد البناء ومنقوبة بعقد البناء يوجب
ميل الحائط لانه في العادة انما يكون بالملك وقيل لا يوجبه فان وجد المنقوبة نظر
لانها طارية على الحائط والكوة كعقد البناء يوجب الملك وكوة الضوء المنفوخة

ادليل فيها قال ابن عبد الحكم إذا لم يكن لأحدهما عقد ولا لأخ عليه خشب
ولو لأحدهما فهو له وإن لم يكن إلا كوا غير منفوذة أو وجبت إليه فإن لم يكن
الحص فهو بينهما لأحدهما والقصب والطوب سواء ملك المدرك في هذه الفتاوى
كلها شواهد العادات فمن ثبتت عنده عادة قضى بها وإن اختلفت العوائد
في الأمصار والأعصار وجب اختلاف هذه الأحكام فإن القاعدة المجمع عليها
أن كل مبني على عادة إذا تغيرت العادة تغير كالنقود ومنافع الأعيان وغيرها

المسألة الثانية قال بعض العلماء إذا تنازعتما حائطا مبيضا
هل هو منعطف لدارك أو لداره فأمر الحاكم بكشف البياض لينظر إن جعلت الأجرة
في الكشف عليك فمشكل لأن المعقود قد يكون لخصمك والأجرة ينبغي أن
تكون لمن يقع له العمل ونفعه ولا يمكن أن تقع الإجارة على أن الأجرة على من يثبت
له الملك لأنكما جزمتما بالملكية فيما وقعت الإجارة الجازمة وكذلك
القائف لو امتنع الأب من قوله ويمكن أن يقول يلزم الحاكم كل واحد منهما باستيجار
ه ويلزم الأجرة في الجميع من يثبت له المعقود كما ثبت في القسام وغيره ولحل
هما كالدين ○ **الحجة السابعة عشرة** اليد وهي مرجح بها وبقي
المدعى به لصاحبه ولا يقضى له بها بل ترجح النقد فقط ويرجع إلى البينة
وغيرها من الحجاج وهي ليست حجة للقضاء بالملك فهذه هي الحجاج التي يقضى
بها الحاكم وما عداها لا يجوز القضاء به في القضاء ○

الفرق التاسع والثلاثون والمائتان
بين قاعدة ما اعتبر من الغالب وبين ما ألغي

من الغالب وقد يعتبر النادر معه وقد يلغيان معا اعلم أن الأصل اعتبار الغالب
وتقديمه على النادر وهو شأن الشريعة كما يقدم الغالب في طهارة المياه وعقود
المسلمين ويقصر في السفر ويفطر بناء على غالب الحال وهو المشقة ويمنع من شهادة
الأعداء والخصوم لأن الغالب منهم الحيف وهو كثير في الشريعة لا يحصى كثرة
وقد يلغي الشرع الغالب رحمة بالعباد والنادر قسمان قسم يعتبر فيه العادة وقسم
يلغيان معا وأنا أذكر من كل قسم مثلا ليتهذب بها الفقيه وتنفتح له أبواب الفروع في
الشريعة فإنه لا يكاد يفطن لذلك بالبال لا سيما تقديم النادر على الغالب ○

القسم الأول ما ألغي فيه الغالب وقدم النادر عليه وأثبت حكمه

ألغي الغالب
تقديم النادر

م ونه رحمة بالعباد وأنا أذكر منه عشرين مثالا **الأول** غالب الولد أن يوضع
لتسعة أشهر فإذا جاء بعد عشر سنين من امرأة طلقها زوجها أربعين أن يكون
من زنا وهو الغالب وبين أن يكون تأخر في بطن أمه وهو نادر بالنسبة إلى وقوع
الزنا في الوجود ألغى الشارع الغالب وأثبت حكم النادر وهو تأخر الحمل رحمة
بالعباد لحصول الستر عليهم وصون أعراضهم عن الهتك ○ **الثاني**
إذا تزوجت فجاءت بولد لستة أشهر جاز أن يكون من وطء قبل العقد وهو
الغالب أو من وطء بعده وهو نادر فإن غالب الأجنة لا توضع إلا لتسعة أشهر
وإنما يوضع في الستة سقطا في الغالب ألغى الشرع الغالب وأثبت حكم النادر
وجعله لواحق بعد العقد لطفا بالعباد لحصول الستر وصون العرض ○
الثالث ندب الشرع للنكاح لحصول الذرية مع أن الغالب على الأولاد
الجهل بالله تعالى والإقدام على المعاصي وعلى أن أكثر العلماء من لم يعرف الله تعالى
بالبرهان فهو كافر ولم يغلب في هذا إلا أهل الظاهر ممن حكاه الإمام في
الشامل والإسفرايني ومقتضى هذا أن ينهى عن الذرية لغلبة الفساد عليهم
فألغاه الشرع واعتبر حكم النادر ترجيحا لقليل الإيمان على كثير الكفر والمعاصي
تعظيما لحسنات الخلق على سيئاتهم رحمة بهم ○ **الرابع** طين المطر الواقع
في الطرقات وممر الرواحل والمشي بالأمزية التي يجلس بها في المراحيض الغالب
عليه وجود النجاسة من حيث الجملة وإن كنا لا نشاهد عينها والنادر سلامتها
منها ومع ذلك ألغى الشرع حكم الغالب وأثبت حكم النادر توسعة
ورحمة بالعباد فيصلى به من غير غسل ○ **الخامس** النعال الغالب عليها مصاحبة
النجاسات لا سيما نعل مشي به سنة وجلس به في مواضع قضاء حاجة الإنسان
سنة ونحوها والنادر سلامتها من النجاسة ومع ذلك ألغى الشارع حكم الغالب
وأثبت حكم النادر فجاءت السنة بالصلاة بالنعال حتى أن بعضهم أن خلع النعل
في الصلاة بدعة كل ذلك رحمة وتوسعة على العباد ○ **السادس** الغالب على
ثياب الصبيان النجاسة لا سيما مع كثرة ملابستهم لها والنادر سلامتها منها وقد جاءت السنة
بصلاته عليه السلام بأمامة يحملها في الصلاة ألغى حكم الغالب وأثبت حكم النادر
لطفا بالعباد ○ **السابع** ثياب الكفار التي ينسجونها بأيديهم مع عدم تحرزهم
من النجاسات فالغالب نجاسة أيديهم لما يباشرونه عند قضاء حاجة الإنسان

لملابسته ذلك

وبماشيتهم الخمور والخنازير ولحوم الميتات وجميع أوانيهم نجسة لذلك وبما
يشدون النسج والعمل مع بلة أيديهم وعرقها حالة العمل ويبلون تلك الأمتعة
بالعشا وغيره مما يقوى لهم الخيوط ويعينهم على النسج فالغالب نجاسة
هذه القماش والنادر سلامته من النجاسة وقد سئل مالك رحمه الله عنه فقال ما
أدركت أحدا يتحرز من الصلاة في مثل هذا فأثبت الشارع حكم النادر وألغى
الغالب رحمة بالعباد ⊙ **الثامن** ما يصنعه أهل الكتاب من الأطعمة في أوانيهم
وبأيديهم الغالب نجاسته لما تقدم والنادر طهارته ومع ذلك أثبت الشرع حكم
النادر وألغى حكم الغالب وجوز أكله توسعة على العباد **التاسع** ما يصنعه
المسلمون الذين لا يصلون ولا يستنجون بالماء ولا يتحرزون من النجاسة من الأطعمة
الغالب نجاستها والنادر سلامتها فألغى الشارع حكم الغالب وأثبت حكم النادر
وجوز أكلها توسعة على العباد ⊙ **العاشر** ما ينسجه المسلمون المتقدم
ذكرهم الغالب عليه النجاسة وقد أثبت الشارع حكم النادر وألغى حكم الغالب
وجوز الصلاة فيه لطفا بالعباد ⊙ **الحادي عشر** ما يصبغه أهل الكتاب
الغالب نجاسته وهو أشد مما ينسجونه لكثرة الرطوبات الملابسة للنجاسات
وألغى الشارع حكم هذا الغالب وأثبت حكم النادر وجوز الصلاة فيه لطفا
بالعباد ⊙ **الثاني عشر** ما يصنعه العوام الذين لا يصلون ولا يتحرزون
من النجاسات الغالب نجاسته فجوز الشرع الصلاة فيه تغليبا لحكم النادر
على الغالب توسعة على العباد ⊙ **الثالث** عشر ما يلبسه الناس ويباع في الأسواق
ولا يعلم لابسه كافرا أو مسلما غليظا أو متحرزا مع أن الغالب على أهل البلاد العوام
والفسقة وتارك الصلاة ومن لا يتحرز من النجاسات فالغالب نجاسة هذا الملبوس
والنادر سلامته فأثبت الشارع حكم النادر وألغى حكم الغالب لطفا بالعباد قل
الرابع عشر الحصر والبسط التي قد اسودت من طول ما لبست يمشي عليها
الحفاة والصبيان ومن يصلي ومن لا يصلي فالغالب مصادمتها للنجاسة والنادر سلامتها
ومع ذلك فقد جاءت السنة بأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قام يصلي على حصير قد
اسود من طول ما لبس فأمر بنضحه بالماء والنضح لا يزيل نجاسته بل يزيد منها فقدم
الشرع حكم النادر على حكم الغالب ⊙ **الخامس عشر** الحفاة بغير نعل
الغالب مصادمتهم النجاسة ولو في الأزقة ومواضع قضاء الحاجات والنادر

سلامتهم منها ومع ذلك جوز الشرع صلاة الحافي كما جوز له الصلاة بنعله من غير
غسل رجليه وقد كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يمشي حافيا ولا يعيب ذلك
في صلاته لأنه جرى رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي بنعله ومعلوم أن الحفا أخف
في تحمل النجاسة من النعال فقدم الشارع حكم النادر على الغالب توسعة على
العباد ⊙ **السادس عشر** دعوى الصالح الولي التقي على الفاجر الشقي
الغاصب الظالم درهما الغالب صدقه والنادر كذبه ومع ذلك فقدم الشرع حكم
النادر وجعل القول قول الفاجر لطفا بالعباد بإسقاط الدعاوى عنهم واندرج الصالح
مع غيره دفعا لفساد والظلم بالدعاوى الكاذبة ⊙ **السابع عشر**
عقد الجزية لتوقع إسلام بعضهم وهو نادر والغالب استمرارهم على الكفر
وموتهم عليه وهذا الاستمرار فألغى الشارع حكم الغالب وأثبت حكم النادر
رحمة بالعباد في عدم تعجيل القتل وحسم مادة الإيمان عنهم ⊙ **الثامن
عشر** الاشتغال بالعلم مأمور به مع أن غالب الناس الرياء وعدم الإخلاص والنادر
الإخلاص ومقتضى الغالب النهي عن الاشتغال بالعلم لأنه وسيلة للرياء ووسيلة
المعصية معصية فلم يعتبره الشارع وأثبت حكم النادر ⊙ **التاسع
عشر** المتداعيان أحدهما كاذب قطعا والغالب أن أحدهما يعلم بكذبه
والنادر أن يكون قد وقعت لكل واحد منهما شبهة وعلى التقديرين إلا أن يكون
غلبه شعيا في وقوع اليمين الفاجرة الحلف منه فيكون حراما غايته أنه يعارضه
أخذ الحق والحقوق له إليه وذلك إما مباح أو واجب وإذا تعارض المحرم والواجب قدم
المحرم ومع ذلك ألغى الشارع حكم الغالب وأثبت حكم النادر لطفا بالعباد
في تخليص حقوقهم مكن له القول في اللعان الغالب أن أحدهما كاذب يعلم
بكذبه ومع ذلك شرع اللعان ⊙ **العشرون** غالب الموت في الشباب
قال الغزالي في الإحيا يعني أنه لو كان الشبان يعيشون لصاروا شيوخا فقلة
الشيوخ لما كان الشيوخ في الوجود أقل كان موت الإنسان شابا أكثر وحياته
لشيخوخته نادر ومع ذلك شرع صاحب الشرع التعمير في الغائبين إلى سبعين
سنة إلغاء لحكم الغالب وإثباتا لحكم النادر لطفا بالعباد في إبقاء مصالحهم
عليهم ونظائر هذا الباب كثيرة في الشريعة فينبغي أن تتأمل وتعلم فقد
غفل عنها قوم في الطهارات فدخل عليهم الوسواس وهم يعتقدون أنهم على

المكتبة ... قسم المخطوطات

قاعدة شرعية وهي الحكم بالغالب فإن الغالب على الناس والأواني والكتب
وغير ذلك مما يلابسونه النجاسة فيغسلون ثيابهم وأنفسهم من جميع ذلك
بناء على الغالب وهو غالب كما قالوه لكنه قدم النادر والموافق للأصل عليه وإن
كان مرجوحا في النظر وكنه معدوم بالنسبة إلى الظن الناشئ عن الغالب
لكن لصاحب الشرع أن يضع في شرعه ما شاء ويستثني من قواعده ما شاء
هو أعلم بمصالح عباده فينبغي لمن قصد إثبات حكم الغالب دون النادر أن ينظر
هل ذلك الغالب مما ألغاه الشرع أم لا وحينئذ يعتمد عليه وأما مطلق الغالب
كيف كان في جميع صوره فخلاف الإجماع ⊙ **تنبيه** ليس من باب تقديم
النادر على الغالب حمل اللفظ على حقيقته دون مجازه وعلى العموم دون التخصيص فإنه
يمكن أن يقال إنه منه لغلبة المجاز على كلام العرب حتى قال ابن جني كلام العرب
كله مجاز وغلبة التخصيص على العمومات حتى روي عن ابن عباس رضي الله عنه
ما من عام إلا وقد خص إلا قوله تعالى والله بكل شيء عليم وإذا غلب المجاز والتخصيص
فينبغي إذا ظفرنا بلفظ أن لا نحمله على مجازه تغليبا للغالب على النادر ولا نحمله
على العموم لأنه نادر فحيث عكسنا كان ذلك تغليبا للنادر على الغالب ⁂ **والجواب**
عنه أنه ليس من هذا الباب وسببه أن شرط الغرض المتردد بين النادر والغالب
يحمل على الغالب أن كان من جنس الغالب وإلا فلا يحمل على الغالب ⊙ **بيانه**
بالمثال الشقة إذا جاءت من القصار يجوز أن تكون طاهرة وهو الغالب أو نجسة
وهو نادر بأن يصيبها بول فأر أو حيوان أو غير ذلك فإنا نحكم بطهارتها بناء على
الغالب لأنا حكمنا بطهارة الثياب المقصورة لأنها خرجت من القصارة وهذا
الثوب المتردد بين النادر والغالب خرج من القصارة فكان من جنس الغالب فيلحق
به أما لو كنا لا نقضي بطهارة الثياب المقصورة لكونها خرجت من القصارة
بل لأنها تغسل بعد ذلك وهذا الثوب المتردد بين الغالب والنادر لم يغسل فإنا
كنا لا نقضي بطهارته لأجل عدم الغسل بعد القصارة الذي لأجله حكمنا
بالطهارة فهو حينئذ ليس من جنس الغالب الذي قضينا بطهارته لأن ذلك مغسول
بعد القصارة وهذا الثوب غير مغسول كذلك في الأمثلة فإذا لم نقض على اللفظ
بأنه مجاز أو مخصوص بمجرد كونه لفظا بل لأجل اقترانه بالقرينة الصارفة عن
الحقيقة إلى المجاز وأن المخصص الصارف عن العموم للتخصيص وهذا اللفظ

الوارد ابتداء الذي حملناه على حقيقته دون مجازه والعموم دون الخصوص ليس معه
صارف من قرينة صارفة عن الحقيقة ولا مخصص صارف عن العموم فهو حينئذ ليس
من جنس ذلك الغالب فلو حملناه على المجاز أو الخصوص لحملناه على غير غالب فإنه لم يوجد
لفظ من حيث هو لفظ حمل على المجاز ولا على الخصوص البتة فضلا عن كونه غالبا
بل هذا اللفظ قاعدة مستقلة بنفسها ليس فيها غالب ونادر بل الشيء واحد وهو
الحقيقة مطلقا والعموم مطلقا فتأمل ذلك فهو سر خفي في حمل الشيء على
غالبه دون نادره وهو أنه من شرطه أن يكون من جنسه كما تقدم تقريره بالمثال
فظهر أن حمل اللفظ على حقيقته دون مجازه ابتداء والعموم دون الخصوص ليس من
باب الحكم على النادر دون الغالب ولقد أورد هذا السؤال قديما على جمع كثير من الفضلا
فلم يحصل عنه جواب وهو سؤال حسن وجوابه حسن ⊙ **القسم الثاني**
ما ألغى الشارع فيه الغالب والنادر معا وأنا أذكر منه إن شاء الله عشرين
مثالا ⊙ **الأول** شهادة الصبيان في الأموال إذا كثر عددهم جدا الغالب صدقهم
والنادر كذبهم ولم يعتبر الشرع صدقهم ولا قضى بكذبهم بل أهملهم رحمة بالمدعى
عليه وأما في الجراح والقتل فقبلهم مالك وجماعة كما تقدم بيانه ⊙ **الثاني**
شهادة الجمع الكثير من جماعة النسوان في أحكام الأبدان الغالب صدقهم والنادر
كذبهم لا سيما مع العدالة وقد ألغى صاحب الشرع صدقهم فلم يحكم به ولا حكم
بكذبهم لطفا بالمدعى عليه ⊙ **الثالث** الجمع الكثير من الكفار من الرهبان
والأحبار إذا أخبروا الغالب صدقهم والنادر كذبهم وألغى الشارع صدقهم
لطفا بالمدعى عليه ولم يحكم بكذبهم ⊙ **الرابع** شهادة الجمع الكثير من
الفسقة الغالب صدقهم ولم يحكم الشرع به لطفا بالمدعى عليه ولم يحكم بكذبهم ⊙
الخامس شهادة ثلاثة عدول في الزنا الغالب صدقهم ولم يحكم الشرع به
سترا للمدعى عليه ولم يحكم بكذبهم بل أقام الحد عليهم من حيث إنهم قذفة
لا من حيث إنهم شهود ⊙ **السادس** شهادة العدل الواحد في أحكام الأبدان
الغالب صدقه والنادر كذبه ولم يحكم الشرع بصدقه لطفا بالمدعى عليه ولم
يكذبه ⊙ **السابع** حلف المدعى للطالب وهو من أهل الصلاح والغالب
صدقه والنادر كذبه ولم يقض الشارع بصدقه فيحكم له بيمينه بل لا بد من
البينة ولم يحكم بكذبه ⊙ **الثامن** رواية الجمع الكثير لخبر رسول الله

صلى الله عليه وسلم من الأحبار والرهبان المترهبين المعتقدين تحريم الكذب في دينهم الغالب صدقهم والنادر كذبهم ولم يعتبر الشرع صدقهم لطفا بالعباد وسدا للذريعة أن يدخل في دينهم ما ليس منه ⊙ **التاسع** رواية الجمع الكثير من الفسقة جدا في الغنى وقتل النفس وهم رؤساء عظماء في الوجود كالملوك والأمراء ونحوهم الغالب عند اجتماعهم على الرواية الواحدة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم الغالب صدقهم فإن إباءهم وازع طبعي يمنعهم الكذب عزة وأنفة ومع ذلك لم تقبل روايتهم صونا للعباد عن أن يدخل في دينهم ما ليس منه بل يحمل الضابط العدالة ولم يحكم بكذب هؤلاء ⊙ **العاشر** رواية الجمع الكثير من الجهال بالحديث النبوي الغالب صدقهم والنادر كذبهم ولم يحكم الشرع بصدقهم ولا بكذبهم ⊙ **الحادي عشر** لخبر السراق والمتهمين بالتهم ومراعين أحوالهم كما يفعله الأمراء اليوم دون الإقرار الصحيح والبينات المعتبرة الغالب مصادفته للصواب والنادر خطؤه ومع ذلك ألغاه الشارع صونا للأعراض والأطراف عن القطع ⊙ **الثاني عشر** لخبر الحكام بقرائن الأحوال من التظلم وكثرة الشكوى والبكاء مع كون الخصم مشهورا بالفساد والعناد الغالب مصادفته للحق والنادر خطؤه ومع ذلك منعه الشارع منه وحرمه ولا يضر الحاكم ضياع حق لا بينة عليه ⊙ **الثالث عشر** الغالب على من وجد بين فخذي امرأة وهو متحرك حركة الواطئ وطال الزمان في ذلك أنه قد أولج والنادر عدمه ومع ذلك فإذا شهد عليه بذلك ألغى الشرع هذا الغالب ولم يحكم بوطئه ولا بعدمه ⊙ **الرابع عشر** شهادة العدل المبرز لولده الغالب صدقه ومع ذلك ألغاه الشارع وألغى كذبه فلم يحكم بواحد منهما ⊙ **الخامس عشر** شهادة العدل المبرز لوالده الغالب صدقه ولم يحكم الشارع بصدقه ولا بكذبه بل ألغاهما جملة ⊙ **السادس عشر** شهادة العدل المبرز على خصمه الغالب صدقه ومع ذلك ألغى الشارع صدقه وكذبه ⊙ **السابع عشر** شهادة الحاكم على فعل نفسه إذا عزل وشهادة الإنسان لنفسه مطلقا إذا وقعت من العدل المبرز الغالب صدقه ومع ذلك ألغاه الشارع في صدقه وكذبه ⊙ **الثامن عشر** حكم القاضي لنفسه وهو عدل مبرز من أهل الورع والتقوى الغالب أنه إنما

حكم بالحق والنادر خلافه ومع ذلك ألغى الشرع ذلك الحكم ببطلانه وصحته معا ⊙ **التاسع عشر** القرء الواحد في العدة الغالب معه براءة الرحم والنادر شغله ولم يحكم الشارع بواحد منهما حتى ينضاف إليه قرآن آخران ⊙ **العشرون** من غاب عن امرأته سنين ثم طلقها أو مات عنها الغالب براءة رحمها والنادر شغله ومع ذلك ألغاهما صاحب الشرع وأوجب عليها استيناف العدة بعد الوفاة أو الطلاق لأن وقوع الحكم قبل سببه غير معتبر ونظائره في الشرع كثيرة من الغالب الذي ألغاه صاحب الشرع ولم يعتبره وتارة يلغي الغالب فاعتبر نادره دونه كما تقدم بيانه وهي عشرون مثالا فهذه أربعون مثالا تنافي ذلك من أربعين حسنا في الفقه

فإن قلت اتفقت نصوص الفروع في ذلك بين ما ألغي منه وما لم يلغ ولم تذكر ما ذكرت أجناس الغيث خاصة من الفروق وكيف الاعتماد في ذلك

قلت الفرق في هذا المقام لا يتيسر على المترددين ولا على ضعفة الفقهاء وذلك أنه ينبغي أن يعلم أن الأصل اعتبار الغالب وهذه الأجناس التي ذكرت استثناؤها على خلاف الأصل فإذا وقع لك غالب ولا تدري هل هو من قبيل ما ألغي أو من قبيل ما اعتبر فالطريق في ذلك أن تستقري موارد النصوص والفتاوى استقراء حسنا مع أنك حينئذ تكون واسع الحفظ جيد الفهم فإذا لم يتحقق لك إلغاؤه فاعتقد أنه معتبر وهذا الفرق لا يحصل إلا للمتسع في الفقهيات والموارد الشرعية وإنما وردت هذه الأجناس حتى يعتقد أن الغالب وقع معتبرا شرعا ويجزم أيضا بشيئين آخرين أحدهما أن قول الفقهاء إذا دار الشيء بين الغالب والنادر فإنه يلحق بالغالب ⊙ وثانيهما قول الفقهاء إذا اجتمع الأصل والغالب فهل يغلب الأصل على الغالب أو الغالب على الأصل قولان فيقتضي أن أجناس كثيرة اتفق الناس فيها على تقديم الأصل وإلغاء الغالب في القسم الأول الذي اعتبر نادره فلا تكون تلك الدعوى على عمومها وقد أجمع الناس أيضا على تقديم الغالب على الأصل في البينة فإن الغالب صدقها والأصل براءة الذمة ومع ذلك تقدم البينة إجماعا وهو أيضا تخصيص لعموم تلك الدعوى فهذا هو المقصود من بيان هذا الفرق والتنبيه على هذه المواطن

الفرق الأربعون والمائتان بين قاعدة ما يصح الإقراع فيه وبين قاعدة ما لا تصح فيه القرعة

اعلم انه متى تعينت المصلحة او الحق في جهة لا يصح الاقراع بينه وبين غيره
لان في القرعة ضياع ذلك الحق المتعين او المصلحة المتعينة ومتى تساوت
الحقوق او المصالح فهذا هو موضع القرعة عند التنازع دفعا للضغائن والاحقاد
والرضى بما جرت به الاقدار وقضاء الملك الجبار فهي مشروعة بين الخلفاء اذا
استوت فيهم الاهلية للولاية والائمة والمؤذنين اذا استووا والتقدم للصف
الاول عند الزحام وتغسيل الاموات عند تزاحم الاولياء وتساويهم في الطبقات
وبين الحاضنات والزوجات في السفر والقسمة والخصوم عند الحكام وفي
عتق العبيد اذا اوصى بعتقهم او بتلهم في المرض ثم مات ولم يحملهم الثلث عتق
مبلغ الثلث منهم بالقرعة وان لم يدع غيرهم عتق ثلثهم ايضا بالقرعة وقاله
الشافعي وابن حنبل رضي الله عنهما وقال ابو حنيفة رضي الله عنه لا تجوز
القرعة فيما اذا اوصى بهم ويعتق من كل واحد ثلثه ويستسعى في باقي قيمته
للورثة حتى يؤديها فيعتق لنا وجوه **الاول** ما في الموطا ان رجلا
اعتق عبيدا له عند موته فاسهم رسول الله صلى الله عليه وسلم واعتق ثلث
العبيد قال مالك وبلغني انه لم يكن لذلك الرجل مال غيرهم **الثاني**
في الصحاح ان رجلا اعتق ستة مماليك له في مرضه لا مال له غيرهم فدعاهم النبي
صلى الله عليه وسلم فجزأهم ثلاثا ثم اقرع بينهم فاعتق اثنين وارق اربعة **الثالث**
اجماع التابعين رضي الله عنهم على ذلك مروي عن عمر بن عبد العزيز وخارجة بن
زيد وابان بن عثمان وابن سيرين وغيرهم ولم يخالفهم من عصرهم احد
الرابع وافقنا ابو حنيفة رضي الله عنه في قسمة الارض لعدم الترجيح
وذلك المعنى هنا فيثبت فيما نحن فيه **الخامس** ان في الاستسعاء
مشقة وضررا على العبيد والزام على الورثة بتاخير الحقوق وتعجيل حق الموصى له
والقول بالقرعة يقتضي تعجيل حق الوارث ان له الثلثين **السادس** ان مقصود
الموصي كمال العتق في العبيد ليتفرغ للطاعات وعقود الاكتساب والمنافع من نفسه
وتجزئة العتق تمنع من ذلك وقد لا يحصل الكمال ابدا **احتجوا** بوجوه
الاول قول النبي صلى الله عليه وسلم لا عتق الا فيما يملك ابن آدم والمريض
مالك ثلث كل عبد فينفذ عتقه فيه وان الحديث المتقدم وافقه فيعين العموم
فيه ولان قوله اثلاثا يحتمل تعيين الثلثين وهو كذلك لان العادة تقتضي

اختلاف قيم العبيد فيتعذر ان يكون ثلثا معينا من ثلث ماله **الثاني** ان القرعة
على خلاف القياس لانها من الغرر على خلاف القواعد لان فيه نقل الحرية عن العبد الذي اوجبها فيه **الثالث**
انه لو اوصى بثلث كل واحد لم يجمع بينهم فيجب ان يكون هنا قياسا عليه وعلى حالة
الصحة **الرابع** انه لو باع ثلث كل عبد جاز والبيع يلحقه الفسخ والعتق لا
يلحقه الفسخ فهو اولى بعدم القرعة لان فيها تحويل العتق **الخامس** انه
لو كان ماله الثلث فاعتقه لم يجمع ذلك في اثنين منهم والمريض لم يملك غير الثلث
فلا يجمع لانه لا فرق بين عدم المال والمنع من التصرف في نفوذ العتق **السادس**
ان القرعة انما تدخل في جميع الحقوق فيما يجوز التراضي عليه لان الحرية حالة لله لما
لم يجز التراضي على اسقاطها لم تجز القرعة فيها والاموال يجوز التراضي فيها فدخلت
القرعة فيها **والجواب** عن الاول ان العتق ما وقع الا فيما يملك وما قال
العتق في كل ما يملك فاذا انفذ العتق في عبدين وقع العتق في ما يملك وقولهم انها
قضية عين فقول النبي ورد في تمييز فاعرة كلية كالرجم وغيره فتعم ولقوله
عليه السلام حكمي على الواحد حكمي على الجماعة وقوله انه يحتمل ان يكون ثلثا بعيد
باطل فالقرعة لا معنى لها مع الاشاعة وانقسامهم في القيمة ليس متعذرا عادة لا سيما
الجلب ووخش الرقيق **وعن الثاني** ان الغيبي هو الغرر وتمييز الحقوق
ليس غررا وقد اقرع رسول الله صلى الله عليه وسلم بين ازواجه وغيرهم واستعملت
القرعة في شرع الانبياء عليهم السلام لقوله تعالى فساهم فكان من المدحضين
واذ يلقون اقلامهم ايهم يكفل مريم وليس فيها نقل الحرية لان عتق المريض لم يتحقق
لانه ان صح عتق الجميع وان مات ولم يكن له مال فهو يخرج من الثلث عتق من الثلث
بل يقع في علم الله تعالى من العتق الا ما اخرجته القرعة **وعن الثالث**
ان مقصود الهبة والوصية التمليك وهو حاصل في حالة الشايع كغيره ومقصود
العتق تخليص للطاعات والاكتساب ولا يحصل مع التبعيض ولان الملك شايعا لا يوجب
من الوارث وهاهنا يتاخر بالاستسعاء **وعن الرابع** ان البيع لا ضرر فيه على
الوارث لما تقدم في الوصية ولا تحويل العتق لما تقدم **وعن الخامس**
انه ان املك الثلث فقط ولم يحصل تنازع في العتق كان ماذكر تناوله لفظ العتق
وعن السادس ان الوارث لو رضي بتنفيذ عتق الجميع صح فهو يدخله الرضى فهذه
المباحث وهذه الاختلافات والاتفاقات يتلخص منها الفرق بين ما تدخله القرعة

وما لا ترخله وان ظابقه التساوي مع قبول الرضى بالنقل وما نقص فيه احد الشرطين تعذرت فيه القرعة ۞

الفرق الحادي والأربعون والمائتان

بين قاعدة المعصية التي هي كفر وقاعدة ما ليس بكفر ۞ اعلم ان النهي يعتمد المفاسد كما ان الامر يعتمد المصالح فاعلى رتب المفاسد الكفر وادناها الصغاير والكباير متوسطة بين الرتبتين واكثر الناس الكفر انما هو بالكباير فاعلى رتب الكباير يليها ادنى رتب الكفر وادنى رتب الكفر يليها اعلى رتب الكباير واعلى رتب الصغاير يليها ادنى رتب الكباير وادنى رتب الكباير يليها اعلى رتب الصغاير واصل الكفر انه انتهاك خاص لحرمة الربوبية اما بالجهل بوجود الله تعالى وصفاته العلى او يكون الكفر بفعل كرمي المصحف في القاذورات او السجود للصنم او التردد للكنايس في اعيادهم ومباشرة احوالهم او جحد ما علم من الدين بالضرورة فقولنا انتهاك خاص احتراز من الكباير والصغاير فانها انتهاك وليست كفرا وسياتي بيان هذا الخصوص بعد هذا ان شاء الله تعالى وجحد ما علم من الدين بالضرورة كجحد الصلاة والصوم ولا يختص ذلك بالواجبات والنفي بل ان جحد بعض الاباحات المعلومة بالضرورة كفر كالو قال ان الله تعالى لم يبح التين ولا العنب ولا يعتقد ان جاحد ما اجمع عليه كفر على الاطلاق بل لا بد ان يكون المجمع عليه اشتهر في الدين حتى صار ضروريا فكم من المسايل المجمع عليها اجماعا لا يعلمه الا خواص الفقهاء فجحد مثل هذه المسايل التي يخفى الاجماع فيها ليس كفرا بل قد جحد اصل الاجماع جماعة كثيرة من الروافض والخوارج والنظام ولم اعلم احدا قال بكفرهم من حيث انهم جحدوا الاجماع وسبب ذلك انهم بذلوا جهدهم في ادلته فلم يظهر لهم كما ظهر بها الجمهور فكان ذلك عذرا في حقهم كما ان مجرد الاسلام اذا قدم من ارض الكفر وجحد في مبادي امره بعض شعاير الاسلام المعلومة من الدين بالضرورة لا يكفر لعذره بعدم الاطلاع وان كنا نكفر بذلك غيره وبهذا التقرير يجيب عن سوال الشهير كيف نكفر من خالف المسايل المجمع عليها ولا نكفر من جحد اصل الاجماع وكيف يكون الفرع اقوى من الاصل بان نقول انا لم نكفر بالمجمع عليه من حيثما هو مجمع عليه بل من حيث الشهرة المحصلة للضرورة فمتى انضاف بعد ذلك الشهرة للاجماع كفر جاحد المجمع عليه وان لم تنضف

لم نكفره وعلى هذا التقرير لم نجعل الفرع اقوى من الاصل وانما يلزم ذلك ان لو كفرنا به من حيث هو مجمع عليه لا من حيث هو مشهور فمن جحد اباحة التين اذ لا نكفره من حيث انه مجمع عليه فان انعقاد الاجماع فيه انما يعلمه خواص الفقهاء او الفضلاء دون غيرهم ولقول الشيخ ابو الحسن الاشعري رضي الله عنه بالكفر ارادة الكفر كبناء الكنايس ليكفر فيها او قتل نبي مع اعتقاد صحة رسالته ليميت شريعته ومنه تاخير اسلام من اتى يسلم على يديك فتشير عليه بتاخير الاسلام لانه ارادة لبقاء الكفر ولا يندرج في ارادة الكفر الدعاء بسوء الخاتمة على من يعاديه وان كان فيه ارادة الكفر لانه ليس مقصودا فيه انتهاك حرمة الله تعالى بل اذية المدعو عليه وليس منه ايضا اختيار الامام عقد الجزية على الاسارى على القتل الموجب لمحو الكفر من قلوبهم وفي عقد الجزية ارادة استمرار الكفر في قلوبهم فهو فيه ارادة الكفر لان مقصوده توقع الاسلام منهم او من ذراريهم اذا ابقوا احياء وفي تعجيل القتل عليهم سد باب الايمان منهم ومن ذريتهم فالمقصود توقع الايمان وحصول الكفر وقع بالعرض فهو مشروع مامور به واجب عند تعين مقتضيه ويثاب عليه الامام الفاعل له بخلاف الدعاء بسوء الخاتمة وهو منهي عنه ويأثم قايله وان لم يكفر بذلك واستشكل بعض العلماء الفرق بين السجود للشجرة او للوالد او في الاول كفر دون الثاني وان كان الساجد في الحالين معتقدا ما يجب لله تعالى وما يستحيل وما يجوز عليه وانما اراد التقرب بسجوده وهو يعتقد بذلك التقرب الى الله تعالى كما يعتقده الساجد للوالد فقالت عبدة الاوثان انما نعبدهم ليقربونا الى الله زلفى مع ان القاعدة ان الفرق بين الكفر والكبيرة انما هو بعظم المفسدة وصغرها لا شيء الا الجميع في المفسدة والنهي والتحريم وما بين هاتين الصورتين من المفسدة التي يعلمها تقتضي الكفر في احداهما دون الاخرى وقد امر الله تعالى الملايكة بالسجود لادم فسجدوا له ولم يكن قبله على احد القولين بل هو المقصود بالتعظيم بذلك السجود ولم يقل احد ان الله تعالى امر هنالك بما نهى عنه من الكفر ولا انه اباح الكفر لاجل ادم عليه السلام ولا ان في السجود لادم مفسدة تقتضي كفرا لو فعل من غير امره ولا يمكن ان يقال النهي والامر عنهما بسبيل المفاسد والمصالح فان نهى عن السجود كان مفسدة وان امر به كان مصلحة لان هذا يلزم منه الدور لان المفسدة تكون حينيذ تابعة للنهي مع ان النهي يتبع المفسدة فيكون كل واحد

منهما تابع لصاحبه فيلزم الدور بل الحق ان المفسدة يتبعها النهي وما لا مفسدة فيه
لا يكون منهيا عنه واستقراء الشرع ايد يدل على ذلك فان الشرع فتى ما كان فيها
ضياع المال نهي عنها وما كان في القتل موات الحياة نهي عنه وكذا في ما اطار الخمر
خلا ذهب النهي وما كان عصي لا يفسد العقل لم يكن منهيا عنه فالاستقراء دل
على ان المفاسد والمصالح سابقة على الاوامر والنواهي والثواب والعقاب تابع للاوامر
والنواهي فما فيه مفسدة ينهى عنه فان فعل حصل العقاب وما فيه مصلحة امر به
فان فعل حصل الثواب فالثواب والعقاب في الرتبة الثالثة والامر والنهي بالثواب
والعقاب لزم تقدم الشيء على نفسه بمرتبتين وكذا يقول الاغبياء من الطلبة مصلحة
هذا الامر ما يثاب عليه فيعللون بالثواب والعقاب وهو غلط واما الجهل بالله تعالى
فهو على ثلاثة اقسام ۞ **احدها** لم يؤمر بازالته اصلا ولا يؤاخذ ببقائه
لانه لازم لنا لا يمكن الانفكاك عنه وهو جلال الله تعالى وصفاته التي لم تدل عليها
الصنعة ولم يقدر العبد على تحصيله بالنظر فعفي عنه للعجز عنه واليه الاشارة بقوله
عليه السلام لا احصي ثناء عليك انت كما اثنيت على نفسك وقول الصديق رضي
الله عنه العجز عن درك الادراك ادراك ۞ **وقسم** اجمع المسلمون على انه
كفر قال القاضي عياض في كتاب الشفا نقل الاجماع على تكفير من جحد ان
الله تعالى عالم او متكلم ونفي ذلك من صفاته الذاتية فان جهل الصفة ولم ينفها
كفره الطبري وغيره وقيل لا يكفر واليه رجع الاشعري لانه لم يصمم على اعتقاد
ذلك وبعضده حديث القائل لئن قدر الله علي ليعذبني الحديث وحديث السوداء
لما قال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم اين الله قالت في السما قال ولو كوشف
اكثر الناس على الصفات لم يعلمها قلت فنفي الصفات والجهل بنفيها هو المجمع
عليه وليس معناه نفي العلم او الكلام او الارادة ونحو ذلك بل العالم والمتكلم
والمريد هو المجمع على كفره وهذا هو مذهب جمع كثير من الفلاسفة والدهرية
ونحو ذلك الشيء اي ۞ **القسم الثالث** اختلف في التكفير به
وهو من اثبت الاحكام بدون الصفات فقال الله تعالى عالم بغير علم ومتكلم
بغير كلام ومريد بغير ارادة وحي بغير حياة وكذلك في بقية الصفات فهذا هو
مذهب المعتزلة فبلا شك وظاهر قول ابي حنيفة والشافعي والقاضي ابي بكر بن الباقلاني
في تكفيرهم قولان ۞ **القسم الرابع** اختلف اهل الحق فيه هل

فوائد
الامر والنهي في
الرتبة الثالثة
والمفسدة والمصلحة
في الرتبة الاولى فلو
علل الامر والنهي

انظر ما يكفر من الاختلاف
وما لا يكفر من الجهل بالله

مسائل

هو جهل يجب ازالته ام هو حق لا تجب ازالته فعلى القول الاول هو معصية وما ابنا عن
يكفر به وذلك كالقدم والبقاء فهل يجب ان يعتقد ان الله تعالى باق ببقاء قديم
بقدم وبعضهم من لم يعتقد ذلك او يجب ان لا يعتقد ذلك بل الله تعالى باق بغير بقا
وقديم بغير قدم واعتقاد خلاف ذلك جهل حرام عكس المذهب الاول والفرق
بين البقاء والقدم وغيرهما من الصفات مذكور في كتب اصول الدين والصحيح
نفي ذلك ان البقاء والقدم لا وجود لهما في الخارج بخلاف العلم والارادة ونحوهما
من الصفات السبعة التي هي الحياة والعلم والارادة والقدرة والكلام والسمع
والبصر ۞ **القسم الخامس** جهل يتعلق بتعلق الصفات لا بالصفات وهو
مذهب المعتزلة كتعلق ارادة الله تعالى بتخصيص جميع الكائنات وهو مذهب
اهل الحق او لم تتعلق بافعال الحيوانات وهو مذهب المعتزلة وفي تكفيرهم بذلك
للعلماء قولان والصحيح عدم تكفيرهم ۞ **القسم السادس**
جهل يتعلق بالذات لا بصفة من الصفات مع الاعتقاد بوجودها كالجهل بسلب
الجسمية والجهة والمكان فهو مذهب الحشوية ومذهب اهل الحق استحالة جميع
ذلك على الله تعالى وفي تكفير الحشوية بذلك قولان والصحيح عدم التكفير واما
سلب البنوة والابوة والحلول والاتحاد ونحو ذلك مما هو مستحيل على الله تعالى
من نعت القبيل فاجمع المسلمون على تكفير من جوز ذلك عليه تعالى بخلاف تجويزه
غيره من المستحيلات كالجهة ونحوها مما تقدم ذكره ۞ **والفرق**
بين القسمين ان القسم الاول الذي هو الجسمية ونحوها فيه عذر عادي فان الانسان
يشاهده وهو لا يدرك موجودا الا في جهة وهو جسم او قائم بجسم فكان
هذا عذرا عند بعض العلماء ولم يضطر الانسان في مجاري العادات الى البنوة والابوة
او الحلول والاتحاد ونحوها فلم يجد موجودا في العالم لم يلد ولم يولد كالاملاك
والافلاك والارض والجبال والبحار فلما انتفت الشبهة الموجبة لفضل التجويز
العذر فانعقد الاجماع على التكفير فهذا هو الفرق وعليه تدور الفتيا فيمن جوز على
الله تعالى ما هو مستحيل عليه تخرج على هذين القسمين ۞ **القسم
السابع** الجهل بقدم الصفات لا بوجودها وتعلقها كقول الكرامية بحدوث
الارادة ونحوها وفي التكفير ايضا بذلك قولان والصحيح عدم التكفير ۞
القسم الثامن الجهل بما وقع او يقع من متعلقات الصفات وهو قسمان احدهما

كفر إجماعا وهو المراد بقولنا كالجهل بأن الله تعالى أراد بعثة الرسل وإرسالهم لخلقه بالرسائل
الربانية وكالجهل ببعثه للخلائق يوم القيامة وإحيائهم من قبورهم وجزائهم على
أعمالهم على التفصيل الوارد في الكتاب والسنة فالجهل بهذا كفر إجماعا وهو مذهب
الفلاسفة ومن تابعهم ⊙ **القسم التاسع** الجهل بما وقع من متعلقات
الصفات وهو تعلقها بأفعال لا مصلحة فيه لخلق مع تجويز هذا على الله تعالى أم لا
فقال المعتزلة يوجبونه وأن يفعل بالعباد ما هو الأصلح لهم وإن لا يفعله كان ذلك له تعالى
بكل نعمة منه فضل وكل نقمة منه عدل والمعتزلة يرون بعض فضله وعدله لا يستقل
على فعل وهم يختلفون في تكفير المعتزلة بذلك فقيل به والصحيح عدم تكفيرهم
القسم العاشر ما وقع من متعلقات الصفات الربانية أو يقع مما لا يكفر
به كخلق حيوان في العالم أو إجراء نهر أو إماتة حيوان ونحو ذلك فهذا القسم لا
خلاف أنه ليس بمعصية وهو جهل بل قد يكفر بمعرفة ذلك من قبل الشرع إلا من خص
بتلك الصورة لأن الجهل بها في حق الله تعالى منهي عنه وهذا القسم هو تحرير القسمين
اللذين في القسم الثامن فهذه عشرة أقسام في الجهل المتعلق بذات الله تعالى
وصفاته العلى ومتعلقات الصفات وبيان الكفر فيها من غيره والمجمع عليها منها
من المختلف فيه مفصلا ويتبين ذلك ما هو كفر مما ليس بكفر هذا ما يتعلق بالجهل
وأما ما يتعلق بالجرأة على الله تعالى فهو المجال الصعب في ذلك فيروى أن الصغائر والكبائر
بل جميع المعاصي كلها جرأة على الله تعالى لأن مخالفة أمره العظيم جرأة عليه
كيف كان فتمييز ما هو كفر منها فيجمع اللزوم موجب للخلود فهذا أمر مشكل التخريج
في التخريج والفتوى والتحقيق الذي يتعين أن أعلى رتب الكبائر يلي أدنى رتب الكفر
وعسى أن يحصل التمييز بينهما في التحقيق ذلك أن يكثر من حفظ فتاوى المقتدى بهم من العلماء في
ذلك ويقيس ما وقع له هل هو من جنس ما أفتوا فيه بالكفر أو من جنس ما أفتوا فيه
بعدم الكفر فيلحقه بعد إمعان النظر وجودة الفكر بما هو من جنسه فإن أشكل عليه
الأمر ووقعت المشابهة بين أصلين مختلفين أو لم يكن له أهلية النظر في تلك الصورة
وجب التوقف عليه ولا يفتي بشيء فهذا هو الضابط لهذا الباب أما عبارة جامعة
مانعة لهذا المعنى فهي من المتعذرات عند من عرف غور هذا الموضع ⊙ **مسألة**
اتفق الناس فيما علمت على تكفير إبليس بقضيته مع آدم عليه السلام وليس مدرك
الكفر فيها الامتناع من السجود وإلا لكان كل من أمر بالسجود فامتنع بمنزلته من الله

انظر ما يتعلق بالجرأة

انظر كفر إبليس

تعالى وإن الكاف كل حاسد كافرا ولا كان كفره لعصيانه وفسوقه من حيث هو عصيان
وفسوق وإلا لكان كل عاص وفاسق كافرا ومن أشكل ذلك على جماعة من الفقهاء وينبغي
أن يعلم أن إبليس إنما كفر لنسبة الله تعالى إلى الجور والتصرف الذي ليس بمرضي وظهر
ذلك من فحوى قوله أنا خير منه خلقتني من نار وخلقته من طين ومراده أن إلزام العظيم
الجليل بالسجود للحقير من التصرف الردي والجور والظلم فهذا وجه كفره وقد أجمع
المسلمون على أن من نسب الله تعالى لذلك فقد كفر لأنه من الجرأة العظيمة ⊙
مسألة أطلق المالكية وجماعة سواهم الكفر على الساحر وأن السحر كفر ولا
شك أن هذا مذهب من حيث الجملة غير أنه عند الفتيا في جزئيات الوقائع يقع فيه
الغلط العظيم المؤدي إلى هلاك المفتي والسبب في ذلك أنه إذا قيل للفقيه ما هو السحر
وما حقيقته حتى يقضي بوجوده على كفر فاعله يعسر عليه ذلك جدا فإنك إذا
قلت له السحر والرقى والخواص والسيمياء والكيمياء وقوى النفوس شيء واحد وكلها سحر
أو بعض هذه الأمور سحر وبعضها ليس بسحر فإن قال الكل سحر يلزمه أن سورة الفاتحة
سحر لأنها رقية إجماعا وإن قال إن الكل والجملة من هذه خاصية تختص بها فيقال بين لنا
خصوص كل واحد منها وما به يمتاز وهذا لا يكاد يفي به أحد من المتصدين للفتيا
وأنا أطول عمري ما رأيت من يعرف بين هذه الأمور فكيف يفتي أحد بعد هذا بكفر شخص
معين أو مباشرة شيء معين بناء على أنه سحر وهو لا يعرف السحر ما هو وقد وجد في
بعض المدارس بعض الطلبة عنده كراسة فيها آيات للمحبة والبغضة والتهييج
والتزيف وغير ذلك من هذه الأمور التي يسميها المغاربة علم الخلا فأفتوا بكفره وأخرجه
من المدرسة بناء على أن هذه الأمور سحر وأن السحر كفر وهذا جهل عظيم وإقدام
على نعمة الله تعالى بالجهل وعلى عباده بالفساد من غير علم فاحذر هذه الخطة
الردية المهلكة عند الله تعالى وستقف في الفرق الذي بعد هذا الفرق على الصواب في
ذلك إن شاء الله تعالى ⊙

الفرق الثاني والأربعون والمائتان بين قاعدة ما هو سحر يكفر به وبين

قاعدة ما ليس كذلك ⊙ اعلم أن السحر يلتبس بالسيمياء والهيمياء والطلسمات
والأوفاق والخواص المنسوبة للحقائق والخواص المنسوبة للنفوس والرقى والعزائم
والاستخدامات فهذه عشر حقائق مختلفة الأولى السحر وقد ورد الكتاب
العزيز بذمه لقوله تعالى ولا يفلح الساحر حيث أتى وفي السنة أيضا قال عليه

انظر السحر بما يحكم عليه

علم الخلا

انظر السحر وما ليس كذلك

السلام الكماير. وقال والسحر يعني ان الكتب الموضوعة في السحر وضع فيها هذا
الاسم على ما هو كذلك كفر ومحرم وعلى ما ليس كذلك وكذلك السحرة يطلقون
لفظ السحر على القسمين فلا بد من التفطن لذلك. ثم **فنقول** السحر اسم
جنس لثلاثة انواع. **النوع الاول** السيميا وهو عبارة عما يركب من
خواص ارضية كدهن خاص او مائعة خاصة او كلمات خاصة توجب تخيلات
خاصة وادراك الحواس الخمس او بعضها لحقائق خاصة من الماكولات والمشمومات
والمبصرات والملموسات والمسموعات وقد يكون لذلك وجود يخلقه الله تعالى
عند تلك الاعيان عند تلك المحاولات وقد يكون لا حقيقة له بل تخييل صرف وقد يستولي
ذلك على الاوهام حتى يتخيل الوهم مضي السنين الطويلة في الزمن اليسير فتتكرر
الفصول وتخيل السنين وحدوث الاولاد وانقضاء الاعمار في الوقت المتقارب من
الساعة ونحوها وتسلب الفكر الصحيح بالكلية وتصير احوال الانسان مع تلك
المحاولات كحالات النائم من غير فرق ويختص ذلك كله بمن عمل له ومن لم يعمل له لا يجد
شيئا من ذلك. **النوع الثاني** الهيميا وامتيازها عن السيميا ان ما تقدم
يضاف للآثار السماوية من الاتصالات الفلكية وغيرها من احوال الافلاك
فيحدث جميع ما تقدم ذكره فخصصوا هذا النوع بهذا الاسم تمييزا بين الحقائق
النوع الثالث بعض خواص الحقائق من الحيوانات وغيرها كما توخذ سبع
من الحجارة فيرجم بها نوع من الكلاب شانه اذا رمي بحجر عضه وبعض الكلاب لا يعضه السبعة
فالنوع الاول اذا رمي بهذه الاحجار عضها كلها ولقطت هذه السبعة وطرحت في
ماء يشرب منه ظهر فيه آثار خاصة نص عليها السحرة ونحو هذا النوع من الخواص
المفيدة لاحوال النفوس واما خواص الحقائق المختصة بانفعالات الامزجة صحة
او سقما نحو الادوية والاغذية من الجماد والنبات والحيوان المسطورة في كتب
الاطباء والعشابين والطبايعيين فليس من هذا النوع بل هذا من علم الطب لا من علم
السحر ويختص بالسحر ما كان سلطانه على النفوس خاصة. قال الطرطوشي
في تعليقه في الموازنة ان قطع اذنا وجعل الصفر وادخل السكاكين في بطنه فقد
يكون هذا سحرا وقد لا يكون ويختلف الاصوليون فقال بعضهم لا يكون السحر الا رقا
اجرى الله تعالى عادته ان يخلق عندها افتراق المتحابين وقال الاستاذ ابو اسحاق قد يقع
به التغيير والضنى وربما اتلف واوجب الحب والبغض والبله وفيه ادوية مثل المرائر

والاكباد والادمغة فهذا الذي يجوز عادة واما طلوع الزرع في الحال ونقل الامتعة
والقتل على الفور والعمى والصمم ونحوه وعلم الغيب فممتنع والا لم يامن احد
على نفسه عند العداوة وقد وقع القتل والقتال من السحرة ولم يبلغ احد فيه هذا المبلغ
وقد وصل الغيظ فيه الى الغاية وقطع فرعون ايديهم وارجلهم ولم يتمكنوا من الدفع
عن انفسهم والتغيير والهروب. **وحكى** ابن العربي ان اكثر علمائنا
جوزوا ان يستر وجه الساحر حتى يدخل في الكوة ويجري على خيط مستدق ويطير
في الهواء ويقتل غيره قال القاضي ولا يقع فيه الا ما هو مقدور للبشر واجمعت الامة
على انه لا يصل الى احياء الموتى وابراء الاكمه وفلق البحر وانطاق البهائم. **قلت**
ووجه ان القتل وتغيير الخلق ونقل الاجسام الى صور البهائم هو الصحيح المنقول
عنهم وقد كان القبط في ايام دلوكا ملكة مصر بعد فرعون وضعوا السحر في سحر القبط
البرابي وصوروا فيه عساكر الدنيا فاي عسكر قصدهم فاي شيء فعلوه بذلك
المثال المصور او برجاله من قلع الاعين او ضرب الرقاب وقع بذلك العسكر في
موضعه فتحاشتهم العساكر واقاموا ستمائة سنة والنساء هم الملوك والامراء بمصر بعد
غرق فرعون وجيوشه كذلك حكاه المورخون. **واما** سحرة فرعون فالجواب عنهم
من وجوه. **الاول** انهم تابوا فمنعتهم التوبة والاسلام عن معاودة الكفر الذي
تكون به تلك الآثار ورغبوا فيما عند الله ولذلك قالوا لا ضير انا الى ربنا منقلبون.
الثاني لعلهم لم يكونوا ممن وصلوا لذلك وانما قصر من السحرة في ذلك
الوقت من يقدر على قلب العصا حية خاصة لاجل موسى عليه السلام. **الثالث**
انه يجوز ان يكون فرعون قد علم من بعض السحرة عجبا وموانع يبطل بها سعي السحرة
اعتناء به والحجب والمبطلات فيه عند اهله فاندفع السؤال. **فهذه**
انواع السحر الثلاثة ثم هذه الانواع قد يقع بلفظ هو كفر او اعتقاد هو كفر او فعل
هو كفر فالاول كالسب المتعلق بمن يجب تعظيمه **والثاني** كاعتقاد انفراد الكواكب
او بعضها بالربوبية **والثالث** كاهانة ما اوجب الله تعظيمه من الكتاب العزيز
ونحو ذلك فهذه الثلاثة من وقع منها شيء في السحر فذلك السحر كفر لا مرية فيه وان
وقع السحر بشيء مباح كما تقدم في وضع تلك الاحجار في الماء فانها مباحة وكذلك
رايت بعض السحرة يسحر الحيات العظام فتقبل اليه وتموت بين يديه ساعة ثم تفيق
ثم تعاود ذلك الكلام فيعود حالها كذلك ابدا وكان يقول في ذلك موسى بعصاته

محمد بن فإنه يا معلم الصغار علمني كيف أخذ الحية والعوينة وكانت له قوة نفس
عيطر فسامع هذه الكلمات مباحثة ليس فيها كفر وقوة نفسه التي جبل عليها
ليست من كسبه فلا يكفر بها كما أن الانسان لا يعصي بما جبلت عليه نفسه من
الاصابة بالعين وتأثيرها في قتل الحيوانات وغير ذلك وإنما يأثم بتصريفه واكتسابه
لذلك فيما حرم الشرع فيما هو من الشرع أمر به أو قتله أما لو قصد صاحب العين لقتل
أهل الحرب أو السباع المهلكة كان طايعا لله تعالى بإصابته بالعين التي طبعت
عليها نفسه وكذلك نفعنا وكذلك شعر رسول الله صلى الله عليه وسلم في مثل
ومشاقة وكون طلع من النخل وجعل الجميع في بير فهذه الامور في جميعها وجعلها
في البير فيباح الأمرجة ما يترتب عليه والوجب التفصيل فقد يكون كفرا
واجبا في صورة أخرى منصب قواعد الشرع وجوبها وإن كان مع هذه الامور الموضوعة
في البير كلمات أخرى أو شيء آخر وهو الظاهر نظر فيه هل يقتضي كفرا أو هو
مباح مثلها والشرع ة فصول كثيرة في كتبهم يقطع من قبل الشرع أنها ليست معاصي
ولا كفرا كما أن نعم ما نقطع بأنه كفر فيجب حينئذ التفصيل كما قاله الشافعي رضي
الله عنه أما الاطلاق بأن كلما يسمى سحرا كفر فصعب فقد تقرر بأن أربعة حقائق
من العشرة المتقدمة السحر الذي هو الجنس العام وأنواعه الثلاثة السيميا والهيميا
والخواص المتقدم ذكرها ⊙ **الحقيقة الخامسة** الطلسمات وحقيقتها
نقش أسماء خاصة لها تعلق بالأفلاك والكواكب على زعم أهل هذا العلم في أجسام
من المعادن أو غيرها تحدث لها خاصة ربطت فيها في مجاري العادات فلا بد في الطلسم
من هذه الثلاثة الأسماء المخصوصة وتعلقها ببعض أجزاء الفلك وجعلها في جسم من
الأجسام ولابد مع ذلك من قوة نفس صالحة لهذه الأعمال فليس كل النفوس مجبولة
على ذلك ⊙ **الحقيقة السادسة** الأوفاق وهي ترجع إلى مناسبات
الأعداد وجعلها على شكل مخصوص مربعة ويكون ذلك المربع مقسوما بيوتا
فيوضع في كل بيت عدد حتى تكمل البيوت فإذا جمع صف كامل من أضلاع المربع
فكان مجموعه عددا وليكن خمسة عشر مثلا فليكن الأضلاع الأربعة إذا جمعت كذلك
ويكون المربع الذي هو من الركن إلى الركن كذلك فهذا وفق بأن العدد مائة ومن كل جهة
كما تقدم مائة فهذا له آثار مخصوصة ويقال إنه خاص بالحروب ونصر من يكون في لوائه
وإن كان خمسة عشر من كل جهة فهو خاص بتيسير العسير وإخراج المسجون وإيضاع

الجنين من الحامل وتيسير الوضع وكل ما هو من هذا المعنى وكان الغزالي يعتني به كثيرا
حتى إنه ينسب إليه وضابطه أن يكون في كل حرف واحد ويكل حرف منه له عدد إذ أجمع ثلاثة
منها كان مثال العدد الثلاثة فالباء باثنين والطاء بتسعة والدال بأربعة صار الجميع خمسة
عشر وكذلك تقول الباء باثنين والطاء بتسعة والزاي بسبعة والواو بستة صار الجميع
من الضلع الآخر خمسة عشر وكذلك القطر من الركن إلى الركن فهو أو فق بأن العدد مائة
ومن كل جهة كما تقدم مائة تقول الباء باثنين والباء بخمسة والحاء بثمانية الجميع خمسة
عشر وهو من حساب الجمل وعلى هذا المثال في الأوفاق ولها كتب موضوعة لتعين فيها كيف
توضع حتى تصير على هذه النسبة من الاستواء وهي كلما كثرت كانت أعسر والضوابط
الموضوعة لها حسنة نفيسة لا تخرم إجماع فن أعني في صورة الوضع وأما ما ينسب
إليها من الآثار فقليلة الوقوع أو عدمية ⊙ **الحقيقة السابعة** الخواص المنسوبة
للحقائق ولا شك أن الله تعالى أودع في أجزاء هذا العالم أسرارا وخواصا عظيمة وكثيرة
حتى لا يكاد يعرى شيء عن خاصية فمنها ما هو معلوم على الاطلاق كإرواء الماء وإحراق
النار ومنها ما هو مجهول على الاطلاق ومنها ما يعلمه الأفراد من الناس كالحجر المكرم وما
يصنع منه الكيمياء ونحو ذلك كما قيل إن في السنرتي إذا عمل منه مرهم ودهن به إنسان لا
يقطع فيه الحديد وشيء إذا استخرج منه دهن وشرب على صورة خاصة مذكورة
عندهم في العمليات استغنى عن الغذاء وامتنعت عليه الأمراض والأسقام ولا يموت
بشيء من ذلك وطالت حياته أبدا حتى يأتي من يقتله أما موته بهذه الأسباب العادية فلا
ونحو ذلك فهذا شيء مودع في أجزاء العالم لا يدخله فعل البشر بل هو ثابت كامل مستقل
بقدرة الله تعالى ⊙ **الحقيقة الثامنة** خواص النفوس وهي نوع خاص
من الخواص المودعة في العالم فطبعت الحيوانات طبايع مختلفة حتى إنك لا تكاد تجد
ما تقطع أنه لا يستوي اثنان في مزاج وأخلاق وبيان ذلك أنك لا تجد أحدا يشبه أحدا
من جميع الوجوه ولو عظم الشبه لا بد من فرق بينهما ومعلوم أن الصفات الصور في الوجوه
وغيرها تابعة للأمزجة فلما حصل التباين في الصفات على الاطلاق وجب التباين
في الأمزجة على الاطلاق فنفس طبعت على الشجاعة إلى الغاية وأخرى على الجبن
إلى الغاية والحزن على الشيء إلى الغاية وأخرى على الخير إلى الغاية وأخرى لا يمشي على همة فلا
وهذا هو المسمى بالعين وليس كل الحبشيين يعينون بالعين والزنج يعينون بها ومختلف
أحوالهم في ذلك فمنهم من يصيد بالعين الطير من الهواء ويقلع الشجر العظيم من الثرى

د	ط	ب
ج	ه	ز
ح	ا	و

أخبرني بذلك العدول وأني لا يطلع بعينه إلى ذلك بل للمتريض اللطيف ونحو ذلك وهم
من طبع على صحة الحزر ولا يخطئ الغيب عنه في شيء مخصوص لا يتأتى في ذلك إلا له مع غيره
فلذلك تجد بعضهم لا يخطئ في علم الرمل أبدا وآخر لا يخطئ في علم النجوم أبدا وآخر
لا يخطئ في علم الكتف أبدا وآخر لا يخطئ في علم المشي أبدا لأن نفسه طبعت على ذلك
ولم تطبع على غيره فمتى توجهت نفسه لطلب الغيب عنده في ذلك الفعل الخاص أدركته
بخاصيتها لا لأن النجوم فيها شيء ولا الكتف ولا الرمل ولا نفسها إلا هي خواص
نفوس وبعضهم يجد صحة أعماله في ذلك وهو شاب فإذا كبر فقدها لأن القوة عنده
الحرارة في الشبيبة وفقدت فيه ومن خواص النفوس ما يقتل فيحكى أن جماعة إذا
وجهوا نفوسهم لقتل شخص مات ويشق صدره فلا يوجد فيه قلبه بل ينتزعونه من صدره
بالهمة والعزم وقوة النفس ويجربون بالرمان يجمعون عليه همهم فلا يوجد
فيه حبة وخواص النفوس كثيرة لا تعد ولا تحصى وإليه مع غيره الإشارة بقوله
عليه السلام الناس معادن كمعادن الذهب والفضة الحديث إشارة إلى تباين الأخلاق
والعلو والشجاعة والقوى كما أن المعادن كذلك ۞ **الحقيقة التاسعة**
الرقى وهي ألفاظ خاصة يحدث عندها الشفاء من الأسقام والأدواء والأسباب
المهلكة ولا يقال لفظ الرقى على ما يحدث ضررا بل ذلك يقال له السحر وهذه الألفاظ
منها ما هو مشروع كالفاتحة والمعوذتين ومنها ما هو غير مشروع كرقى الجاهلية والهند
وغيرهم وربما كان كفرا ولذلك نهى مالك رحمه الله وغيره عن الرقى بالعجمية لاحتمال
أن يكون فيه محرم ونهى علماء القيروان عن الرقية التي تكتب في آخر جمعة
من رمضان لما فيها من اللفظ العجمي ولأنهم يشتغلون بها عن الخطبة ويحصل بسببها
مع ذلك مفاسد ۞ **الحقيقة العاشرة** العزائم وهي كلمات يزعم أهل
هذا العلم أن سليمان عليه السلام لما أعطاه الله الملك وجد الجان يعبثون بالناس
في الأسواق ويخطفونهم من الطرقات فسأل الله تعالى أن يولي على كل قبيل من الجان
ملكا يضبطهم عن الفساد فولى الله تعالى الملائكة على قبائل الجن يمنعونهم من الفساد
ومخالطة الناس وألزمهم سليمان عليه السلام سكنى القفار والخراب من الأرض دون العامر
ليسلم الناس من شرهم فإذا عتى بعضهم وأفسد ذكر المعزم كلمات تعظمها تلك
الملائكة ويزعمون أن لكل نوع من الملائكة أسماء أمرت بتعظيمها ومتى أقسم بها عليها
أطاعت وأجابت وفعلت ما طلب منها فالمعزم بتلك الأسماء على تلك الملائكة يحضر القبيل

ما يدرك في الكتف والرمل إنما هو بخواص نفوس

قتل جماعة عند المغرب من شاهد بلاد الهند

من الجن المركبة أو الشخص منهم فيحكم فيه بما يريد ويزعمون أن هذا الباب إنما
دخله الخلل من جهة عدم ضبط تلك الأسماء فإنها أعجمية لا يدرى ما تصحيفها فإن كل
حرف منها هل هو بالضم أو بالفتح أو بالكسر وربما أسقط النساخ بعض حروفه من
غير علم فيختل العمل فإن المقسم به لفظ آخر لا يعظمه ذلك الملك فلا يجيب فلا يحصل
مقصود المعزم هذا هو حقيقة العزائم ۞ **الحقيقة الحادية عشرة**
الاستخدامات وهي قسمان الكواكب والجان فيزعمون أن للكواكب إدراكات روحانية
فإذا قوبلت الكواكب ببخور خاص ولباس خاص على الذي يباشر البخور وربما تقدمت
منه أفعال خاصة منها ما هو محرم في الشرع كاللواط ومنها ما هو كفر صريح
فيبادر به بلفظ الإنابة ونحو ذلك ومنه ما هو غير محرم على ما قرر تلك الكلمات
مع البخور مع الهيئات المشروطة كانت روحانية ذلك الكوكب مطيعة له متى أراد
شيئا فعلته له على زعمهم وكذلك القول في ملوك الجان على زعمهم إذا عملوا لهم
تلك الأعمال الخاصة وكل ملك من الملوك فهذا هو الذي يزعمون بالاستخدام وأنه
خاص في حق ملائكة الكواكب وملوك الجان وشروط هذه الأمور مستوعبة في
كتب القوم والغالب عليهم الكفر ولا جرم لا يشتغل بهذه الأمور مفلح ويعانيها
من انتهى العدد إلى أحد عشر وكان أصلها عشرة بسبب نحو بعض الخواص نوعا
من السحر فاختلف العدد لذلك ۞ **وها هنا** أربع مسائل
المسألة الأولى قال الإمام محيي الدين في كتاب الملخص السحر والعين لا
يكونان من فاضل ولا يقعان ولا يجريان أبدا لأن من شرط السحر الجزم بصدور الأثر
وكذلك أكثر الأعمال من شرطها الجزم والفاضل المتبحر بالعلوم يرى وقوع ذلك
من الممكنات التي يجوز أن توجد وأن لا توجد فلا يصح له عمل أصلا وأما العين فلأنها
لا بد فيها من شرط التعظيم للمرئي والنفس الفاضلة لا تصل في تعظيم ما تراه إلى
هذه الغاية فلذلك لا يصح السحر إلا من العجائز والتركمان والسودان ونحوهم من
النفوس ۞ **المسألة الثانية** السحر له حقيقة وقد يموت المسحور
أو يتغير طبعه وعادته وإن لم يباشره وقاله الشافعي وابن حنبل وقالت الحنفية
إن وصل إلى بدنه كالدخان ونحوه جاز أن يؤثر وإلا فلا وقالت القدرية لا حقيقة
للسحر لنا الكتاب والسنة والإجماع أما الكتاب فقوله تعالى يعلمون الناس
السحر وما لا حقيقة له لا يعلم ولا يلزم صدور الكفر عن الملائكة لأنه قرئ الملكين

الموضوعة في كتبهم ما إذا دخلت تلك الكلمات في

انظر العين والسحر لا يفعلان ولا يقعان من فاضل

بكسر اللام أو هما ملكان وإذنهما في تعليم الناس للفرق بين المعجزة والسحر
لأن مصلحة الخلق في ذلك الوقت كانت تقتضي ذلك ثم صعدا إلى السماء وقولهما
فلا تكفر أي فلا تستعمله على وجه الكفر كما يقال خذ المال ولا تفسق به أو يكون
معنى قوله يعلمون الناس السحر أي ما يصلح للأمرين وفي الصحيحين أنه عليه السلام
سحر فكان يخيل إليه أنه يأتي النساء وما يأتيهن الحديث وقد سحرت عائشة رضي
الله عنها جارية اشترتها وكان السحر وحده معلوما للصحابة رضوان الله
عليهم وكانوا مجمعين عليه قبل ظهور القدرية ولأن الله تعالى قادر على خلق ما
يشاء عقيب كلام مخصوص أو أدوية مخصوصة ⊙ **احتجوا**
بقوله تعالى يخيل إليه من سحرهم أنها تسعى فهو تخييل لا حقيقة له ولأنه لو كانت
له حقيقة لأمكن الساحر أن يدعي به النبوة لأنه يأتي بالخوارق على التحدي بها ⊙
والجواب عن الأول أنه حجة لنا لأنه تعالى أثبت السحر وإنما لم ينهض
بالخيال إلى السعي ونحن لا ندعي أن كله ينهض في كل المقاصد ⊙ **وعن**
الثاني أن إضلال الله تعالى للخلق ممكن لكن الله تعالى أجرى عادته بضبط
مصالحهم فما يتيسر ذلك على الساحر وكم من ممكن منعه الله تعالى من الدخول في
العالم لأنواع من الحكم مع أنا سنبين بعد هذه المسألة الفرق بين السحر والمعجزات
من وجوه فلا يحصل اللبس والضلالات ⊙ **المسألة الثالثة** قال الطرطوشي
في تعليقه قال مالك وأصحابه الساحر كافر فيقتل ولا يستتاب سحر مسلما أو ذميا
كالزنديق قال محمد إن أظهره قبلت توبته قال أصبغ إن أظهره ولم يتب فقتل فماله
لبيت المال وإن استتر فلورثته من المسلمين ولا آمرهم بالصلاة عليه فإن فعلوا
فهم أعلم قال ومن قول علمائنا القدماء لا يقتل حتى يثبت أنه من السحر الذي وصفه
الله تعالى بأنه كفر قال أصبغ يكشف عن ذلك من يعرف حقيقته ولا يلي قتله
إلا السلطان فإن سحر المكاتب أو العبد سيده لم يقتله بل الإمام ولا يقتل الذمي
إلا أن يضر المسلم بسحره فيكون نقضا فيقتل ولا يقبل منه الإسلام وإن سحر أهل
ملته يؤدب إلا أن يقتل أحدا فيقتل به وقال سحنون يقتل إلا أن يسلم وهو خلاف قول
مالك فإن ذهب لمن يعمل له سحرا ولم يباشر أدب أدبا شديدا لأنه لم يكفر وإنما ركن
إلى الكفر قال وتعلمه وتعليمه عندنا كفر وقال الحنفية إن اعتقد أن الشيطان
يفعل له ما يشاء فهو كافر وإن اعتقد أنه تخييل وتمويه لم يكفر وقالت الشافعية يصفه

فإن وجدنا فيه ما هو كفر كالتقرب للكواكب وتعتقد أنها تفعل ما تلتمس منها فهو كفر
وإن لم نجد فيه كفرا فإن اعتقد إباحته فهو كفر قال الطرطوشي وهذا متفق عليه لأن
القرآن نطق بتحريمه قال الشافعية إن قال سحري يقتل غالبا وقتلت به قتل وإن قال الغالب
منه السلامة فعليه الدية مغلظة في ماله لأن العاقلة لا تحمل الإقرار وقال أبو حنيفة إن قال
قتلته بسحري لم يجب عليه القود لأنه قتل بمثقل وإن تكرر ذلك منه قتل لأنه سعى في
الأرض بالفساد قال الطرطوشي ودليل المالكية قوله تعالى وما يعلمان من أحد حتى يقولا إنما
نحن فتنة فلا تكفر أي بتعليمه وما كفر سليمان ولكن الشياطين كفروا يعلمون الناس
السحر ولأنه لا يتأتى إلا ممن يعتقد أنه يقدر به على تغيير الأجسام والجزم بذلك كفر و
نقول هو علامة الكفر بإخبار الشرع فلو قال الشارع من دخل موضع كذا فهو كافر
اعتقدنا كفر الداخل وإن الدخول كفر وإن أخبرنا هو أنه مؤمن لم نصدقه قال فهذا معنى
قول أصحابنا إن السحر كفر أي دليل الكفر لا أنه كفر في نفسه كأكل الخنزير وشرب الخمر
والتردد للكنائس في أعياد النصارى فيحكم بكفر فاعله وإن لم تكن هذه الأمور
كفرا لا سيما وتعليمه لا يتأتى إلا بالمباشرة كمن أراد أن يتعلم الزمر أو ضرب العود والنحو
لا يتم إلا بالكفر كقيامه إذا أراد سحر سلطان يخرج إلى مكان خال خاضعا متقربا
إليه ويقول يا سيده يا عظيمه أنت الذي إليك تدبير الملوك والجبابرة والأسود أسألك
أن تذلل لي قلب فلان الجبار ⊙ **واحتجوا** بأن تعلم صنعة الكفر ليس بكفر فإن الأصولي
يعلم جميع أنواع الكفر ليحذر منه ويقدح في شبهاته ومأخذه فالسحر أولى ألا
يكون كفرا ولو قال الإنسان إنما تعلمت كيف يكفر بالله لأجتنبه أو كيف الزنا
وأنواع الفواحش لأجتنبها لم يأثم ⊙ **قلت** هذه المسألة في غاية الإشكال
على أصولنا فإن السحرة يعتمدون أشياء تأبى قواعد الشريعة تكفيرهم بها كفعل
الحجارة المتقدم ذكرها قبل هذه المسألة وكذلك يجمعون عقاقير ويجعلونها في
الأنهار أو الآبار أو في جرة الماء أو في قبور الموتى أو في باب يفتح إلى المشرق أو غير ذلك
من البقاع ويعتقدون أن الآثار تحدث عند ذلك الأمور بخواص نفوسهم التي طبعها
الله تعالى على الربط بينها وبين تلك الآثار عند صدق العزم فلا يمكننا تكفيرهم
بجمع العقاقير ولا بوضعها في الآبار ولا باعتقادهم حصول تلك الآثار عند ذلك الفعل
لأنهم جربوا ذلك فوجدوه لا ينخرم عليهم لأجل خواص نفوسهم فصار ذلك الاعتقاد كاعتقاد
الأطباء حصول الآثار عند شرب العقاقير لخواص طبائع تلك العقاقير فيبقى

وخواص النفوس لا يمكن التكفير بها لأنها ليست من كسبهم ولا كفر بغير مكتسب
وأما اعتقادهم أن الكواكب تفعل ذلك بقدرة الله تعالى فهذا خطأ لأنها لا تفعل ذلك
ولا ربط الله تعالى بها ذلك وإنما جاءت هذه الآثار من خواص نفوسهم التي ربط الله بها تلك
الآثار عند ذلك الاعتقاد فيكون ذلك الاعتقاد في الكواكب خطأ إنما هو اعتقاد
كمن يعتقد أن الله تعالى أودع في الصبر والسقمونيا إسهال البطن وقطع الإسهال وأما تكفير
بذلك فلا وإن اعتقدوا أن الكواكب تفعل والشياطين بقدرتها لا بقدرة الله تعالى فقد قال
بعض علماء الشافعية هذا مذهب المعتزلة في استقلال الحيوانات بقدرها دون قدرة
الله تعالى فكما لا نكفر المعتزلة بذلك لا نكفر هؤلاء ومنهم من فرق بأن الكواكب
مظنة العبادة فإذا انضم إلى ذلك اعتقاد القدرة والتأثير كان كفرا والجواب عن هذا
الفرق أن تأثير الحيوان في القتل والضرر والنفع في مجرى العادة مشاهد من السباع
والآدميين وغيرهم وأما كون المشتري أو زحل يوجب شقاوة أو سعادة فإنما هو
حزر وتخمين من المنجمين لا حجة له وقد عبدت البقر والشجر والحجارة والثعابين
فصارت هذه الشائبة مشتركة بين الكواكب وغيرها فهو موضع نظر والذي لا مرية
فيه أنه كفر أن يعتقد أنها مستقلة بنفسها لا تحتاج إلى الله تعالى فهذا مذهب الصابئة
وهو كفر صريح لا سيما إن صرح بنفي ما عداها وبهذا البحث يظهر ضعف ما قاله
الحنفية من أمر الشياطين وغيرهم بل ينبغي لهم أن يفصلوا في هذا الإطلاق ف
بإن الشياطين كانت تصنع لسليمان عليه السلام ما يأمرهم به من محاريب وتماثيل
وغير ذلك فإن اعتقد الساحر أن الله تعالى سخرها له بسبب عقاقير ومع خواص نفسه
الشياطين ضعف القول بتكفيره وأما قول الأصحاب إنه علامة الكفر فمشكل
لأنا نتكلم في هذه المسألة باعتبار الفتيا ونحن نعلم أن حال الإنسان في تصديقه لله تعالى
ورسله يعرف من هذه العقاقير حاله فيبان ذلك والشرع لا يخبر على خلاف الواقع فإن
أراد والخاتمة فمشكل أيضا لأنا لا نكفر في الحال بكفر واقع في المآل كما أنا لا نجعله
مؤمنا في الحال بإيمان واقع في المآل وهو يعبد الأصنام الآن بل الأحكام الشرعية تتبع
أسبابها وتحققها لا توقعها وإن قطعنا بوقوعها كما أنا نقطع بغروب الشمس وغير
ذلك ولا تترتب مسبباتها قبلها وأما قول أصحابنا في المتردد إلى الكنائس والخنزير
وغيره أنا قضينا بكفره في القضاء دون الفتيا وقد يكون بينه وبين الله تعالى مؤمنا
فالذي يستقيم في هذه المسألة ما حكاه الطرطوشي عن قدماء أصحابنا أنا لا نكفره

حتى يثبت أنه من السحر الذي كفر الله تعالى به أو يكون سحرا مشتملا على كفر كما قاله
الشافعي وأما قول مالك إن تعلمه وتعليمه كفر ففي غاية الإشكال قال الطر
طوشي وهو من سادات العلماء أنه إذا وقف إلى البرج الأسد وحكى القضية إلى آخرها
بأن هذا السحر فقد تصوره وحكم عليه بأنه سحر وهذا هو تعلمه فكيف يتصور
شيء لم يعلم وأما قوله لا يتصور التعلم إلا بالمباشرة كمن يتعلم العود فليس كذلك بل كتب
السحر مملوءة من تعليمه ولا يحتاج إلى ذلك بل هو كتعليم أنواع الكفر الذي لا يكفر
به الإنسان كما نقول إن النصارى تعتقد في عيسى عليه السلام كذا والصابئة تعتقد
في النجوم كذا ونتعلم مذاهبهم وما هم عليه على وجه حتى نرد عليهم فإن ذلك ليس هو
الكفر وقد قال بعض العلماء إن تعلم السحر ليفرق به بينه وبين المعجزة كان قربة
ولكنهم يقولون إن عمل السحر بأمر مباح ليفرق به بين المجتمعين على الزنا وقطع
الطريق بالبغضاء والشحناء أو يفعل ذلك بجيش الكفر فيقتلون به ملوكهم فهذا
كله قربة أو يصنعه محبة بين الزوجين أو الملك مع جيوش الإسلام فقد قام هذه المباحث
كلها فالموضع مشكل جدا وقول الطرطوشي إذا قال صاحب الشرع من دخل الدار فهو
كافر قضينا بكفره عند دخول هذه الدار فهو في غاية الصحة لأن الخبير صاحب الشرع عن إضافة
إذا كفر وقولهم هو دليل الكفر ممنوع وقولهم لأن صاحب الشرع أخبر بذلك
في الكتاب العزيز قلنا محمول على ما هو كفر من السحر لا على ما فيه ما يشبه دخول
التخصيص في العموم بالقواعد وهذا هو شأننا في العمومات وأما التكفير بنفي سبب
الكفر فهو خلاف القواعد ولا شاهد له بالاعتبار وأي دليل دلنا على أن تعلم السحر
أو تعليمه لا يكون إلا بالكفر وقوله تعالى ولكن الشياطين كفروا يعلمون الناس
السحر والجواب عنه أن يعلمون الناس السحر يمنع أنه تفسير لقوله تعالى كفروا بل إخبار
عن حالهم بعد تقرر كفرهم بغير السحر وإنما يتم المقصود أن لو كانت الجملة الثانية
مفسرة للأولى سلمنا أنها مفسرة لها لكن يتعين حمله على أن ذلك السحر كان مشتملا
على الكفر وكانت الشياطين يعتقدون موجبه لا باطلا كالنصارى إن أعلم
المسلم دينه فإنه يعتقد موجبه وأما الأصولي إن أعلم المسلم دين النصرانية
ليرد عليه ونقل أقسام قواعده فلا يكفر المعلم ولا المتعلم وهذا التفصيل على وفق
القواعد وما جعل التعليم والتعلم مطلقا كفرا خلاف القواعد ولنقتصر على هذا
القدر من التنبيه على غور هذه المسألة ۝ **المسألة الرابعة** الفرق بين

الفرق بين المعجزات في النبوات وبين السحر

المعجزات في النبوات وبين السحر وغيره مما يتوهم أنه من خوارق العادات اعلم أن هذه
مسألة عظيمة الوقع في الدين وأشكلت على جماعة من الأصوليين والتبست على
كثير من الفضلاء المحصلين والفرق بينهما من ثلاثة أوجه فرق في نفس الأمر باعتبار الباطن
وفرقان باعتبار الظاهر أما الفرق الواقع في نفس الأمر فهو أن السحر والطلسمات
والسيمياء وجميع هذه الأمور ليس فيها شيء خارق للعادة بل هي عوائد أجراها الله
تعالى بترتيب مسببات على أسبابها غير أن تلك الأسباب لم يحصل الكثير من الناس
بل القليل منهم كالعقاقير التي تعمل منها الكيمياء والحشائش التي يعمل منها النفط
الذي يحرق الحصون والصخور والدهن الذي من ادهن به لم يقطع فيه حديد والسمندل
حيوان الذي لا تعدو عليه النيران ولا يأوي إلا فيها فهذه كلها ونحوها في العالم
أمور غريبة قليلة الوقوع وكذا وجدت أسبابها وجرت على العادة فيها وكذلك
إذا وجدت أسباب السحر التي أجرى الله تعالى العادة به حصل وكذلك السيمياء و
غيرها كلها جارية على أسبابها العادية غير أن الذي يعرف تلك الأسباب قليل
من الناس أما المعجزات فليس لها سبب في العادة أصلا بل يخلق الله في العالم عند
تطلب التحدي أو تسيير الجبال في الهواء ونحو ذلك فيحصل فيه بالمعجزة ما خلقه الله تعالى
في العالم لتحدي الأنبياء عليهم السلام على هذا الوجه وهذا فرق عظيم غير أن
الجاهل بالأمر فقد يقول وما يدريني أن هذا له سبب وهذا ليس له سبب من جهة العادة
فيقال له الفرقان الآخران يذهبان عنك هذا اللبس الفرق الأول بينهما أن السحر وما
معه يختص بمن عمل له حتى إن أهل هذه العلوم إذا استدعاهم الملوك والأكابر
ليصنعوا لهم هذه الأمور على سبيل التفرج يطلبون منهم أن يكتبوا أسماء كل من
يحضر ذلك المجلس فيصنعون صنعتهم لمن سمي لهم فإن حضر غيرهم لا يرى شيئا مما
رآه الذين سموا وقال العلماء وإليه الإشارة بقوله تعالى ونزع يده فإذا هي بيضاء
للناظرين أي لكل ناظر يكون إشارة إلى الإطلاق وبها فرقت بين السحر والسيمياء وهذا
فرق عظيم يظهر للجاهل والعالم الفرق الثاني من الفرقين الظاهرين من قرائن
الأحوال المفيدة للعلم القطعي الضروري المحققة لأن الأنبياء عليهم السلام المفقود في حق
غيرهم فنجد النبي عليه السلام أفضل الناس نشأة ومولدا ومرتبا وخلقا وخلقا
وصفا وأدبا وأمانة وزهادة وإشفاقا ورفقا وبعدا عن الرذائل والكذب والتمويه
الله أعلم حيث يجعل رسالاته ثم أصحابه يكونون في غاية العلم والنور والبركة والتقوى

والديانة كأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا أعلم الخلق في العلوم على اختلاف
أنواعها من الشرعيات والعقليات والحسابيات والسياسيات والعلوم الباطنة
والظاهرة حتى يروى أن عليا رضي الله عنه جلس عند ابن عباس رضي الله عنه
في الباء من بسم الله من العشاء إلى أن طلع الفجر مع أنهم لم يدرسوا ورقة ولا قرؤوا كتابا
ولا تفرغوا من الجهاد وقتال الأعداء ومع ذلك كانوا على هذه الحالة ببركته صلى الله
عليه وسلم حتى قال بعض الأصوليين لو لم يكن لرسول الله صلى الله عليه وسلم إلا أصحابه
لكفوه في إثبات نبوته وكذلك ما علم من فرط صدقه الذي نجزم به أولياؤه
وأعداؤه وكان يسمى في صغره بالأمين إلى غير ذلك مما هو مبسوط في موضعه
فمن وجدت هذه القرائن وغيرها من خصائصه نجزم بصدقه فيما يدعيه جزما
قطعا ونجزم بأن هذه الدعوى حق وكذلك لما أخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم
أبا بكر بنبوته قال له الصديق صدقت من غير احتياج إلى معجزة خارقة بل
فيما هو لديه بالصدق صدق به محمد جاء بالصدق وأبو بكر صدق به مما من نفسي
أوله من هذه القرائن الحالية والمقالية العجائب والغرائب وأما الساحر فعلى العكس
من ذلك كله تجده ممقوتا خفيا بين الناس وأصحابه وأتباعه وأتباع كل مبطل
عليهم سيما الظلمة لائحة عليهم والنحوس تنفر منهم ولا يحبهم من فيه أهل السعادة
أثر فهذه فروق ثلاثة بين البابين وهي في غاية الظهور لا يبقى معها والحمد لله لبس
ولا شك على جاهل ولا عالم

قف على هذا

الفرق الثالث والأربعون والمائتان
بين قاعدة قتال البغاة وبين قاعدة قتال المشركين

قال ابن بشير البغاة هم الذين يخرجون على الإمام يبغون خلعه أو منع الدخول
في طاعته أو تبغي منع حق واجب بتأويل في ذلك كله وقاله أبو حنيفة والشافعي
وأحمد بن حنبل رضي الله عنهم أجمعين وما علمت في اشتراط التأويل خلافا ويجب
يمتازون عن المشركين وهي في قتالهم عن قتال المشركين بأحد عشر وجها أن يقصد
بالقتال ردعهم لا قتلهم ويكف عن مدبرهم ولا يجهز على جريحهم ولا يقتل أسرا
هم ولا تغنم أموالهم ولا تسبى ذراريهم ولا يستعان على قتالهم بمشرك ولا
نوادعهم على مال ولا تنصب عليهم الرعادات ولا تحرق عليهم المساكن ولا تقطع
شجرهم ويمتاز قتالهم بخمسة يقتلون مدبرين ويجوز تعمد قتلهم ويطالبون مع

عن قتال الكفار

استهلكوا من مال الحي وعنى هذا وعوض حبس اسراهم استبراء لحوالهم
ومال الخزاين من الخراج والزكوات لا تسقط عمن كان عليه كالغاصب ونقل صاحب
الجواهر في هذا الفرع فان ولي النظرة قاضيا ولحق والزكوة واقاموا حدا نفذ
ذلك كله عند عبد الملك مضروة مع التاويل وروى ابن القاسم كله لعدم الولاية
وقول عبد الملك قال الشافعية ٥

الفرق الرابع والاربعون والمائتان ٥
بين قاعدة ما هو شبهة يدرا بها الحدود والكفارات وبين قاعدة ما ليس كذلك ٥

قاعدة يقع بها الفرق وهي ان الشبهات ثلاثة شبهة في الواطئ وشبهة في
الموطوءة وشبهة في الطريق فالشبهة الاولى تمنع الحدود والكفارات ومثالها
اعتقاد ان هذه الاجنبية امرأته او مملوكته ونحوه ومثال شبهة الموطوءة
الامة المشتركة اذا وطيها احد الشريكين فما فيها من نصيبه يقتضي عدم
الحد وما فيها من ملك غيره يقتضي الحد فحصلت الشبهة وهي الشبهة كما
ان اعتقاده الذي هو جهل مركب وغير مطابق يقتضي عدم الحد من حيث انه
معتقد الاباحة وعدم المطابقة في اعتقاده يقتضي الحد فحصلت الشبهة
من الشبهين ومثال الثالثة اختلاف العلماء في اباحة الموطوءة كنكاح المتعة
ونحوه فان قول المحرم يقتضي الحد وقول المبيح يقتضي عدم الحد فحصلت الشبهة
من الشبهين فهذه الثلاثة هي ضابط الشبهة المعتبرة في اسقاط الحدود والكفا
رات فواقع الاهل صوم رمضان غير ان الاشياء وهو اعتقاد مقارنة السبب المبيح
قال مالك في المدونة في كتاب الصيام ان جامع في رمضان ناسيا فظن ان ذلك يبطل
صومه فتعمد الفطر ثانية او امرأة رأت الطهر ليلا في رمضان فلم تغتسل حتى اصبحت
فظنت انه لا صوم لمن لم يغتسل قبل الفجر فاكلت او مسافر قدم الى اهله ليلا فظن ان
من لم يدخل نهارا قبل ان يمسي لا صوم له فافطر او عبد بعثه سيده
في رمضان في غنمه على مسيرة ميلين او ثلاثة فظن ان ذلك سفر فافطر فليس
على هؤلاء الا القضاء بلا كفارة قال ابن القاسم وما رايت مالكا يجعل الكفارة في شي
من هذا الوجه على التاويل الا امرأة قالت اليوم احيض وكان لها يوم حيضتها فافطرت
اول نهارها وحاضت في اخره والذي يقول اليوم يوم حماي فافطر في رمضان متعمدا في

اول النهار ثم مرض في اخره مرضا لا يقدر على الصوم معه فقال عليهما القضاء والكفارة
ووجه الفرق بين الحائض والنفساء والمريض وبين ما تقدم من المسائل ان تلك المسائل
اعتقد فيها المقدم عليها انه في السبب المبيح وفي هاتين اعتقد انه سيقع ما
يقع ان اباحة قبل سببها فهما معنيان من حيث ان المرض والحيض شيء عظيمان
في النفس ثم الحكم على سببه والاول غلطوا في حصول السبب مصيبون في اعتقاد
المقارنة ولم يقصدوا تقديم الحكم على سببه فعذروا بالتاويل الفاسد ولم يعذر
الاخيران بالتاويل الفاسد ٥ وسر الفرق في ذلك ان تقديم الحكم على سببه بطلانه
مشهور غير ملتبس في الشريعة فلا صلاة قبل الزوال ولا صوم قبل الهلال ولا عقوبة
قبل الجنايات وهو كثير التعرف على حتى لا يكاد يوجد خلافه البتة واما
اشتباه صور الاسباب المبيحة وتحقيق شروطها ومقاديرها فلا يعلمها الا الفقهاء
وتحقيقه عسير على اكثر الناس ويكثر الالتباس فيه على اكثرهم فهو مشهور لا يكون
العسر فيه عذرا ونظير الحائض والمريض في الكفارات في الحدود ان من شرب خمرا
يعتقد انه سيصير خلا ويطا امرأة يعتقد انه سيتزوجها فان الحد لا يسقط لعدم
اعتقاد مقارنة العلم بسببه بخلاف ان يعتقد انه في الوقت الحاضر خلا او هي
امرأته او جاريته في الوقت الحاضر فهذا الحد عليه فيتحصل من ذلك الفرق
بين مسائل المالكية التي يختلف قوله فيها ويتحصل ايضا ضابط اخر ينعطف على
الشبهة فيكون شرطا فيها وهو انا نشترط اعتقاد المقارنة في درء الكفارات
والحدود فهذا هو ضابط الشبهة المسقطة للحدود والكفارات كمن تزوج
خامسة او مبتوتة منه ثلاثا قبل زوج او اخته من الرضاع او النسب او ذات محرم
عامدا عالما بالتحريم او انتهك حرمة رمضان بالفطر وما خرج عن هذه الثلاثة
ففيه الحد والكفارة ٥ **سؤال** قلت لبعض الفضلاء المحدثين الذي
يشتغل بالفقه وهو ما يدرأ الحد والحدود بالشبهات فلم يصح فاذا لم يكن حجة
ما يكون معتمدنا في هذه الاحكام ٥ **جواب** قال لي يكفينا ان نقول
حيث اجمعنا على اقامة الحد كان سالما عن الشبهة وما قصر عن محل الاجماع لا يلحق
به عملا بالاصل حتى يدل دليل على اقامة الحد في صور الشبهات وهو جواب حسن

الفرق الخامس والاربعون والمائتان
بين قاعدة الفرق اذا وقع من الازواج للزوجات

ادرؤوا الحدود بالشبهات وضعـ

بأن اللعان يتعدد ثم إذا قذف الزوج زوجاته في مجلس أو مجلسين وبين قاعدة
قذف الجماعة من الواحد يتخير الحد عندنا فإن قام به واحد سقط كل قذف قبله
وقاله أبو حنيفة وقال الشافعي إن عددهم بكلمات مفترقة فعليه لكل واحد
حد وقاله ابن الماجشون أو بكلمة واحدة فقولان عند الشافعي وأحمد وبناه الحنفية
على أنه حق الله تعالى فيصح التداخل وبناها الشافعي على أنها حق لآدمي فيتعدد ويلزم
منا أن يكون عندنا قولان بناء على أن حد القذف حق لله تعالى أم لا لأن لنا في هذه
القاعدة قولين وقد حكاه العبدي واللخمي وغيرهما لنا أن هلال بن أمية العجلاني
رمى امرأته بشريك ابن سحماء فقال له النبي صلى الله عليه وسلم حد في ظهرك أو
تلتعن ولم يقل حدان وجلد عمر رضي الله عنه الشهود على المغيرة حدا واحدا لكل
واحد منهم مع أن كل واحد منهم قذف المغيرة والمرأة التي زنى بها وقد حد رسول الله صلى الله
عليه وسلم قذفة عائشة ثمانين ثمانين رواه أبو داود ومع أنهم قذفوا عائشة وصفوان
ابن المعطل وقياسا على حد الزنا ⊙ **احتجوا** بوجوه أحدها
القياس على الزوجات الأربع فإنه يحتاج للعانات أربع ⊙ **الثاني** أنه حق
لآدمي فلا يدخله التداخل كالغصب وغيره ⊙ **الثالث** أنه لا يسقط
بالرجوع فلا يتداخل كالأموال بالإقرار ⊙ **والجواب عن الأول**
وهو الفرق بين القاعدتين أن الأيمان والأيمان لا تتداخل بخلاف الحدود فلو وجب
عليه لجماعة أيمان لم تتداخل ⊙ **وعن الثاني** أنه لا تتكرر في الشخص
الواحد فلو قلتم فيه حق لآدمي لم يتداخل في الشخص الواحد كما لم تتداخل الإتلافات
وهو الجواب عن الثالث ⊙ **تنبيه** خيل بعض أصحابنا وجماعة من
الفقهاء أن قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم
ثمانين جلدة أن مقابلة جميع المحصنات بجملة ثمانين يقتضي لغة أن حد الجماعة
يكون حدا واحدا وعين التداخل وهو باطل بسبب قاعدة وهي أن مقابلة الجمع
بالجمع في اللغة تارة تتوزع الأفراد على الأفراد كقوله تعالى فلم تجدوا كاتبا
فرهان مقبوضة فلا بد في التوزيع من كل واحد رهن يومئذ وكقولنا الدنانير
للورثة وتارة لا يتوزع الجمع على الجمع بل يثبت لأحد الجمعين لكل فرد من الجمع الآخر
نحو الثمانون حد القذفة ثمانون وتارة يثبت الجمع للجمع ولا يحكم على الأفراد نحو
الحدود للجنايات إذ أفضل المجموع للمجموع وتارة يرد اللفظ محتملا للتوزيع

وعدمه كقوله تعالى إن الذين آمنوا وعملوا الصالحات لهم جنات يحتمل أن لكل
واحد من المؤمنين عدد جنات بمعنى بساتين في الجنة ومنازل ويحتمل أن يتوزع فيكون
لبعضهم جنة الفردوس ولبعضهم جنة المأوى ولبعضهم أعلى عليين وإذا اختلفت
أحوال المقابلة بين الجمع بالجمع وجب أن يعتقد أنه حقيقة في أحد هذه الأحوال لئلا
يلزم الاشتراك أو المجاز فيبطل الاستدلال به على مقابلة الجماعة المقذوفة بحد واحد
كما تخيله الطرطوشي وغيره فقد تقدم الفرق بين الجماعة المقذوفة والزوجات
باللعان ومن وجه آخر أن أحكام اللعان تعود في توجه الحد على المرأة وانتفاء
النسب والميراث وتأبيد التحريم ووقوع الفرقة وأما حد القذف فمقصوده واحد
وهو التشفي ودفع العار بحد واحد ولما اختلفت الأحكام أمكن ثبوت هذه
دون هذه أو تعذرا وغير ذلك من الأحكام فناسب إفراد كل واحد بلعان لتوقع
ثبوت بعض تلك الأحكام في بعضهن دون الباقي ومن وجه آخر أن الزوجية
مطلوبة البقاء فناسب التغليظ بالتعدد ليميز بين القاذف والمقذوف ما
يقتضي ذلك ⊙

الفرق السادس والأربعون والمائتان

بين قاعدة الحدود وقاعدة التعازير من وجوه أحدها أنه غير مقدر والحدود
مقدرة واتفقوا على عدم تقدير أقله واختلفوا في أكثره فعندنا هو غير محدود
بل بحسب الجناية والمجني عليه وقال أبو حنيفة لا يتجاوز به أقل الحدود وهو أربعون
حد العبد بل ينقص منه سوط وللشافعي في ذلك قولان لنا إجماع الصحابة رضوان
الله عليهم بأن معن بن زائدة زور كتابا على عمر رضي الله عنه ونقش خاتما
فجلده مائة فشفع فيه قوم فقال أذكرني الطعن وكنت ناسيا فجلده مائة أخرى
ثم جلده بعد ذلك مائة أخرى ولم يخالفه أحد وكان ذلك إجماعا ولأن الأصل مساواة
العقوبات للجنايات ⊙ **احتجوا** بما في الصحيح أن رسول الله صلى الله
عليه وسلم قال لا يجلد أحد فوق عشر جلدات في غير حد من حدود الله تعالى ⊙
والجواب عنه خلاف من يعمل به فإنهم يزيدون على العشر أو لأنه محمول على
صلاح السلف رضي الله عنهم كما قال الحسن إنكم لتأتون أمورا هي في أعينكم
أدق من الشعر إن كنا لنعدها من الموبقات فكان يكفيهم قليل التعزير ثم تتابع
الناس في المعاصي حتى زوروا خاتم عمر رضي الله عنه وهو معنى قول عمر بن عبد العزيز

رضي الله عنه يحدث للناس أقضية على قدر ما أحدثوا من الفجور ولم يرد نسخ حكم
بل المعتبر فيه ينتقل فيه الاجتهاد باختلاف الأسباب وثانيها من الفرق أن الحدود
واجبة الإقامة على الأئمة واختلفوا في التعزير فقال مالك وأبو حنيفة رضي الله
عنهما إن كان لحق الله تعالى وجب كالحدود إلا أن يغلب على ظن الإمام أن غير الضرب
مصلحة من الملامة والكلام وقال الشافعي رضي الله عنه هو غير واجب على الإمام
إن شاء أقامه وإن شاء تركه ⊙ حجة الشافعي رضي الله عنه ما
في الصحاح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يعزر الأنصاري الذي قال له في حق الزبير
في أمر الشرب أن كان ابن عمتك يعني فساعته وأنه غير مقدر فلا يجب كغير
الأب والمعلم والزوج ⊙ والجواب عن الأول أن حق رسول الله صلى الله عليه
وسلم يجوز له تركه بخلاف حق الله تعالى لا يجوز له تركه كقوله تعالى كونوا قوامين
بالقسط ونحو ذلك فتجب إقامته ⊙ وعن الثاني أن غير المقدر قد يجب كنفقات
الزوجات والأقارب ونصيب الأحناس في بيت المال غير مقدر وهو واجب ولا تنافي
الكلمات كالتنصيص بالجناية إلا عي إذ لا الفصل السبب وثالث الفروق أن التعزير على
وفق الجناية من جهة اختلافه باختلاف الجنايات وهو الأصل بدليل الزنا وحد
القذف ثمانون وليس فيه القطع وكذا دية القتل وقد خولفت القاعدة في الحدود
دون التعازير فسوى الشرع بين سرقة دينار وسرقة ألف وشارب قطرة من الخمر وشارب
جرة في الحد مع اختلاف مفاسدهما جدا وعقوبة الحر والعبد سواء في الحدود
مع أن حرمة الحر أعظم وجلالته مقدارا بدليل الرجم للمحصن دون البكر لعظم مقداره
مع أن العبيد إنما تساووا مع الأحرار في الردة والحرابة والتعزير بخلاف الجلد واستوى
في الحد الضعيف السارق للمفسدة والعظيم في القصاص مع تفاوتهما وقتل الرجل العالم
الصالح التقي الشجاع البطل بالرضيع ⊙ الرابع من الفروق أن التعزير تأديب يتبع
المفاسد وقد لا يصحبها العصيان في كثير من الصور كتأديب الصبيان والبهائم
والمجانين استصلاحا لهم مع عدم المعصية وجاء في هذا الباب فرع لحنفي
أن الحنفي إذا شرب النبيذ ولم يسكر قال مالك رحمه الله أحده ولا أقبل شهادته لأن تقليده في
هذه المسألة لأبي حنيفة لا يصح وأنما أجراه القياس الجلي على الخمر ومخالفة النصوص
الصحيحة ما أسكر كثيره فقليله حرام وقال الشافعي رضي الله عنه أحده
وأقبل شهادته أما حده فللمفسدة الحاصلة من التوسل لإفساد العقل وأما قبول

شهادته فلأنه لم يعص بناء على صحة التقليد عنده قال والعقوبات تتبع المفاسد
لا المعاصي فلا تنافي بين عقوبته وقبول شهادته ويبطل عليه قوله من جهة
أن هذا إنما هو في التعازير أما الحدود المقدرة فلم توجد في الشرع إلا في معصية
علما بالاستقراء فالحق مع مالك رحمه الله ⊙ الخامس من الفروق أن التعزير قد
يسقط وإن قلنا بوجوبه قال إمام الحرمين إذا كان الجاني من الصبيان والمكلفين
منه جناية حقيرة العقوبة الصالحة لها لا تؤثر فيه ردعا والعظيمة التي
تؤثر فيه لا تصلح لهذه الجناية فيسقط تأديبه مطلقا أما العظيمة فلعدم مو
جبها وأما الحقيرة فلعدم تأثيرها وهو بحث حسن ما ينبغي أن يخالف فيه ⊙
السادس من الفروق أن التعزير يسقط بالتوبة ما علمت في ذلك خلافا والحدود
لا تسقط بالتوبة على الصحيح إلا الحرابة لقوله تعالى من قبل أن تقدروا عليهم
سؤال مفسدة الكفر أعظم المفاسد والحرابة أعظم من مفسدة الزنا
وهاتان المفسدتان العظيمتان تسقطان بالتوبة فالمؤثر في سقوط الأعلى أولى
أن يؤثر في سقوط الأدنى وهو سؤال قوي يقوي قول من يقول بسقوط الحدود
بالتوبة قياسا على هذا المجمع عليه بطريق الأولى ⊙ وجوابه
من وجوه ⊙ أحدها أن سقوط القتل في الكفر يرغب في الإسلام فإن قلت
إنه يبعث على الردة قلت الردة قليلة لا عبرة بها والكفر وغالبه ⊙
وثانيها أن الكفر يقع للشبهات فيكون فيه عذر عادي ولا يؤثر أحد
أن يكفر لهواه ولا جزين نحو الأهواء فناسب التغليظ ⊙ وثالثها
أن الكفر لا يتكرر غالبا وجنايات الحدود تتكرر غالبا فلو أسقطناها بالتوبة
ذهبت مع تكررها مجانا وتجرأ الناس عليها في اتباع أهوائهم أكثر وأما الحرابة
فإنها لا تسقطها إلا إذا لم يتحقق المفسدة بالقتل وأخذ المال أما متى قتل فقتل إلا أن
يعفو الأولياء عن الدم وإذا أخذ المال وجب الغرم وسقط الحد لأنه حد فيه تخيير
بخلاف غيره فإنه متحتم والمتحتم آكد من المخير فيه ⊙ السابع أن التخيير يدخل في التعا
زير مطلقا ولا يدخل في الحدود إلا في المحاربة في ثلاثة أنواع فقط ⊙ ورابعها تنبيه
التخيير في الشرع يقع فقط مشترك بين أشياء المحرم بها إلا بإباحة المطلقة كالتخيير
بين أكل الطيبات وتركها وثانيها الواجب المطلق كخصال الكفارة فمتى قلنا للإمام
مخير في صرف مال بيت المال وفي أسارى العدو والمحاربين أو التعزير فمعناه أن ما تعين

سببه ومصلحته وجب عليه فعله ويأثم بتركه فهو ابدا ينتقل من واجب
الى واجب كما ينتقل المكلف في كفارة الحنث من واجب الى واجب غير انه له ذلك بهواه
في التخيير ولا امام يتخير في صفة ما ادت المصلحة اليه لا انه يفعل ما دعت اليه
ولا انه يحكم في النقل زجرا بهواه وارادته كيف خطر له وله ان يعرض عن شاء ويقبل
منها على ما اشاء شاهدا فسوق وخلاف الاجماع بل ما تقدم ذكره وثالثها تخيير
الساعي بين اخذ اربع حقاق وخمس بنات لبون في صدقة الابل فان الامام يفعل يتخير
كما يتخير المكلف في كفارة الحنث غير ان الفرق بينهما ان هذا تخيير أدى اليه الاحكام
وفي الحنث تخيير مطلقا فقد ظهر ان هذه التخييرات ثم الثامن انه يختلف باختلاف
الفاعل والمفعول معه والجناية والحدود لا تختلف باختلاف ما عليها فلا يزيد في التعزير
من اعتبار مقدار الجناية والجاني والمجني عليه ثم التاسع ان التعزير يختلف باختلاف
الاعصار والامصار فرب تعزير في بلد يكون اكراما في بلد كقلع الطيلسان بمصر تعزير
وفي الشام اكرام وكشف الراس عند الاندلس ليس هوانا وبالعراق ومصر هوان
العاشر انه يتنوع الى حق الله تعالى كالجناية على الصحابة رضوان الله عليهم او
الكتاب العزيز ونحوه والى حق العبد المحض كشتم زيد ونحوه والحدود لا يتنوع
منها حد بل الكل حق الله تعالى الا القذف على خلاف فيه اما انه تارة يكون حقا لله
وتارة يكون حقا لادمي فلا يوجد البتة

الفرق السابع والاربعون والمائتان
بين قاعدة الاتلاف بالصيال وبين ما عداه من الاتلاف

فنقول نعلم ان الصيال يختص بنوع من اسقاط اعتبار اتلافه بسبب عدوانه
وعدوانه وتبقى الضمان في غيره على متلفه لعدم المسقط وله خصيصة اخرى
وهو ان الساكت عن الدفع عن نفسه حتى يقتل لا يعد اثما ولا قاتلا لنفسه بخلاف
لو منع من نفسه طعامها وشرابها حتى مات فانه اثم قاتل لنفسه ولو لم يمنع عنها
الصائل امر الاجنبي لم يأثم بذلك وضابطه ان كل انسان او غيره صال فيدفع
عن معصوم من نفس او بضع او مال دفع بالاخف فان لم يندفع فقتله بل الدفع خاصة وان ادى الى
القتل الا ان يعلم انه لا يندفع الا بالقتل فيقصد قتله ابتداء لتعينه طريقا الى الدفع فمن
خشي شيئا من ذلك فدفعه عن نفسه فهو هدر لا يضمن حتى الصبي والمجنون وكذلك
البهيمة لانه ناب عن صاحبها في دفعها وهو سر الفرق بين القاعدتين فان المتلف

ابتداء لم يضمن عن غيره في القيام بذلك الاتلاف ثم قال القاضي ابو بكر اعظم المدفوع عنه
النفس وامره بيده ان شاء سلم نفسه او دفع عنها ويختلف الحال ففي زمن الفتنة الصبر
اولى تقليلا لها وهو يقصد وحده من غير فتنة عامة فالامر في ذلك سواء وان عض
الصائل يدك فنزعتها من فيه فقلعت اسنانه ضمنت دية الاسنان لانها من فعلك
وقيل لا تضمن لانه الجاني لذلك وان نظر الى حرمك من كوة لم يجز ان تقصد عينه او
غيرها لانه لا تدفع المعصية بالمعصية وفيه القود ان فعلت ويجب تقديم الانذار في
كل دفع ومستند ترك الدفع عن النفس ما في الصحيح عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم كن عبد الله المقتول ولا تكن عبد الله القاتل وقصة ابني آدم اذ قربا
قربانا فقال اني اريد ان تبوء باثمي واثمك ولم يدفعه عن نفسه حتى اراد قتله وعلى ذلك
اعتمد عثمان رضي الله عنه على احد الاقوال ولانه تعارضت مفسدة ان يقتل او يمكن من
القتل والتمكين من الفسوق اخف مفسدة من مباشرة المفسدة نفسها فاذا تعارضتا
سقط اعتبار المفسدة الدنيا بدفع المفسدة العليا وهو احد الفروق بين القاعدتين
والفرق بين ترك دفع الصائل وبين ترك الغذاء والشراب حتى يموت ان ترك الغذاء هو
السبب العام في الموت لم ينضف الى غيره ولا يمكن ان يضاف قتل الصائل للتمكين والفرق بين
ترك الغذاء ثم وبين ترك الدواء فلا اثم ان الدواء غير منضبط النفع فقد يفيد
وقد لا يفيد والغذاء ضروري النفع ووافقنا الشافعي رضي الله عنه انه لا يضمن الفحل
الصائل والمجنون والصبي وقال ابو حنيفة يباح له الدفع ويضمن وتقدم ان كان
آدميا بالغا عاقلا انه لا يضمن لنا وجوه الاول ان الاصل عدم الضمان الثاني القياس على
الآدمي الثالث القياس على الدابة المحرم وفيه الاخرى انها تقتل ولا تضمن اجماعا ولانه هنا
اذا غصبه مضار عليه لانه ضمن هنا الا بالغصب لا بالذبح ولا اذا اضطر له بجوع فاكله
فانه يضمن لان الجوع القائم في نفسه لا طبع لانفس الصائل والقتل بالصيال من جهة الصائل
احتجوا بوجوه الاول ان مدرك عدم الضمان انما هو اذن المالك لا جواز الفعل لانه
لو اذن له في قتل عبده لم يضمن ولو اكله لمجاعة ضمنه ثم الثاني ان الادمي له قصد واختيار
فلذلك لم يضمن والبهيمة لا اختيار لها لانه لو حفر بئرا فطرح انسان نفسه فيها لم يضمنه
ولو طرحت بهيمة نفسها فيها ضمنت وجناية العبد تتعلق برقبته وجناية البهيمة
لا تتعلق برقبتها ثم الثالث قوله عليه السلام جرح العجماء جبار فلو لم يضمن لم يكن
جبارا كالآدمي والجواب عن الاول ان الضمان انما يتوقف على عدم جواز الفعل

بدليل ان الصيد اذا طار على محرم لم يضمنه او صال على العبد سيده فقتله العبد او الاب
على ابنه فقتله ابنه لا يضمنون بجواز الفعل هـ وعن الثاني ان البهيمة لها اختيار
اعتبره الشرع لان الكلب لو استرسل بنفسه لم يوكل صيده والبغي الثاني بصير
جميعه منجرا على الطهم وان فتح قفصا فيه طاير فقعد الطاير ساعة ثم طار لا يضمن
لانه طار باختياره واما قولهم في الدابة في لو طرح نفسه في البير لم يضمن غلاف
البهيمة فيلزمهم انه لو نصب شبكة فوقعت فيها بهيمة لم يضمنها لانها لم
تختر ذلك وانه لم يغني ه واما تعليق الجناية برقبة العبد فينتقض بالعبد الصغير فانه
تتعلق الجناية برقبته مع مساواته الدابة في الضمان ن وعن الثالث ان النهار
يقتضي عدم الضمان مطلقا ن **مسئلة** اذا ارسلت الماشية بالنهار
للرعي او انفلتت ما تلفت فلا ضمان وان كان صاحبها معها وهو يقدر على منعها فلم
يمنعها ضمن ووافقنا الشافعي وابو حنيفة رضي الله عنهما في الزرع وفي غير الزرع
اختلاف عندهم وقالوا يضمن ارباب القطط العادة الفساد ليلا افسدت او نهارا
وان خرج الكلب من ارض محوط ضمن او الداخل باذن فوجهان او بغير اذن لم يضمن وان
ارسل الطير فالتقطت حب الغير لم يضمن ليلا او نهارا وقال ابو حنيفة رحمه الله لا ضمان
في الزرع ليلا كان او نهارا لنا وجوه ن **الاول** قوله تعالى وداود وسليمن
اذ يحكمان في الحرث اذ نفشت فيه غنم القوم الاية هـ **وجه** الدليل ان
داود عليه السلام قضى بتسليم الغنم لارباب الزرع قبالة زرعهم وقضى سليمن
عليه السلام بدفعها اليهم ينتفعون بدرها ونسلها وخراجها حتى يخلف الزرع وينبت
زرع الاخر والنفش رعي الليل والهمل رعي النهار بلا راع ن **الثاني** انه فرط
فيضمن كما لو كان حاضرا هـ **الثالث** انه بالنهار يمكنه التحفظ دون الليل ومن
اعتبر تم ذلك في قولكم ان رمت الدابة حصاة كبيرة اصابت انسانا ضمن الراكب
غلاف الصغيرة لان الصغيرة لا يمكنه التحفظ منها ويتحفظ من الكبيرة بالتنكب
عنه وقلتم يضمن ما نفحت برجلها لانه يمكنه ردها بلجامها ولا يضمن ما افسدت برجلها
ونحوها ن **احتجوا** بوجوه **الاول** قوله عليه السلام جرح العجماء
جبار هـ **الثاني** القياس على النهار وما ذكرتموه من الفرق باطل بالنهار باطل لانه
لو فرق بين من حفظ ماله ما تلفه انسان او اهمله ما تلفه انه يضمن في الوجهين ن
الثالث القياس على جناية الانسان على نفسه وماله وجناية ماله عليه وجنايته

وان انفلتت بالليل او ارسلها مع قدرته على منعها ضمن وقاله الشافعي في الزرع صح

على مال الغير او اهل الحرج عليه وعكسه جناية صاحب البهيمة هـ **والجواب**
عن الاول ان الحرج عندنا جبار انما النزاع في غير الجرح واتفقنا على تضمين السايق
والراكب والقايد ن **وعن** الثاني الفرق المتقدم وما ذكرتموه ان اتلاف المال بسبب
المالك عندنا فهو كمن ترك غلامه يصول فيقتل فانه لا يضمن وعن الثالث انه قياس
غلاف لان الدابة لانه بالليل مفرط وبالنهار ليس مفرط ن **والجواب** عن ذلك
التفويض ان المحرم منهم ليس من اهل الضمان وها هنا ممكن التضمين ن **سوال**
في قوله تعالى ففهمناها سليمن يقتضي ان حكمه كان مرجحا للصواب مع ان حكم
داود عليه السلام لو وقع في شرعنا ما مضيناه لان قيمة الزرع يجوز ان يوخذ فيها
غنم لان صاحبها مفلس مثلا او غير ذلك واما حكم سليمن عليه السلام لو وقع
في شرعنا من بعض القضاة ما امضيناه لانه ايجاب لقيمة موجلة ولا يلزم ذلك
صاحب الحرث لان طريق القيم الحلول ان وجبت في الاتلافات ولانه احالة على اعيان
لا يجوز بيعها وما لا يباع لا يتعاوض به في القيم فيلزم احد الامرين اما ان لا تكون
شريعتنا اتم في المصالح والكل الشريعة ابع او يكون داود عليه السلام فهم دون سليمن
عليه السلام وظاهر الاية خلافه وهو موضع مشكل يحتاج الى الكشف والنظر
حتى يفهم المعنى فيه ن **وجه** الجواب ان المصلحة التي اشار بها سليمن عليه
السلام يجوز ان يكون اتم باعتبار ذلك الزمان فان تكون مصلحة زمانهم كانت
تقتضي الغرج عين مال لا انسان من يده اما القلة الاعيان واما العظم ضرر الحاجة او
لعدم الزكاة للفقراء بان تقدم النار التي تاكل القربان او لغير ذلك او تكون المصلحة
الاخرى باعتبار زماننا اتم فيتغير الحكم كما قلنا ان النسخ حسن لا عتقاد
اختلاف المصالح في الازمنة فقاعدة النسخ تشهد لهذا الجواب ن **سوال**
في قوله تعالى في الاية وكنا لحكمهم شاهدين المراد بالشهادة ها هنا العلم
مع ان ما يدل ذكره والتمدح به ها هنا بعيد فان الله تعالى لا يتمدح بالعلم بالجزئي وليس
السياق سياق تهديد او ترغيب حتى يكون المراد المكافاة كقوله تعالى قد يعلم ما انتم
عليه قد يعلم الله الذين يتسللون منكم لواذا ونحوه ن **جوابه** ان
هذه القصص انما وردت تنفيرا من رسول الله صلى الله عليه وسلم كقوله تعالى في صدر
السورة حكاية عن الكفار ان هذا الا بشر مثلكم افتاتون السحر وانتم تبصرون ن
فبسط الله تعالى القول في هذه القصص ليبين الله تعالى انه ليس بدعا من الرسل وانه بعض من

141

جنايةً من العشر وغيره ولا يخرج شي عن حكمه ولا يعزب له غفلة بل عن علم ولذلك فهم سليمن دون داود عليهما السلام لم يكن عن غفلة بل وغير هالموزن فهو اشارة الى ضبط الفتح فيه واحكامه الى غيره كما يقول الملك العظيم اي حتى عن زيد وانا اعلم بحضوره وليس مقصوده التمدح بالعلم بل احكام الفتح في ملكه وكذلك هاهنا ⊙

الفرق الثامن والاربعون والمائتان بين قاعدة ما خرج عن المساواة والمماثلة في القصاص وبين قاعدة ما بقي على قاعدة المساواة

اعلم ان القصاص مشتق من القص الذي هو المساواة لان من قص شيا من شي يبقى بينهما سواء من جانبين فهو شرط الا ان يؤدي الى تعطيل القصاص قطعا او غالبا وله مثل **احدها** التساوي في اجزاء الاعضاء ويمكن للقصاص في الجاني لو اشترط لما حصل الا نادرا لاختلاف الخلقة في الجسد ⊙ **وثانيها** تساوي منافع الاعضا **وثالثها** العقول في الرابع للحواس الخامس قتل الجماعة بالواحد وقطع الايدي باليد الواحدة لتساعد الاعدا ببغضهم ويسقط القصاص في السادس الحياة في شيخ كالشيخ الكبير والشاب ومنفوذ المقاتل على الخلاف السابع تفاوت الصنايع والمهارة فيها **وها هنا** ثلاث مسايل ⊙ **المسئلة الاولى** قتل الجماعة بالواحد اذا قتلوه عمدا وتعاونوا على قتله عدلا في امنه وغيره ملحق يقتل عندنا الناظر ووافقنا الشافعي وابو حنيفة ومشهور احمد بن حنبل رضي الله عنهم اجمعين في قتل الجماعة بالواحد من حيث الجملة وعن احمد وجماعة من التابعين رضوان الله عليهم ان عليهم الدية وعن الزهري وجماعة انه يقتل منهم واحد وعلى الباقي حصصهم من الدية لان كل واحد مكافي له فلا يستوفى ابدال بقصاص كما لا تجب ديات ولقوله تعالى الحر بالحر ولقوله تعالى النفس بالنفس ولان تفاوت الاوصاف يمنع كالحر والعبد فالعدد اولى بالمنع لنا اجماع الصحابة رضوان الله عليهم على قتل عمر رضي الله عنه سبعة من اهل صنعاء برجل واحد وقال لو تمالا عليه اهل صنعاء لقتلتهم وقتل علي رضي الله عنه ثلاثة وهو كثير ولم يعرف لهم مخالف في ذلك الوقت ولانها عقوبة يجب للقذف وتقارق الدية فانها تنقص دون القصاص ولان الشركة لو اسقطت القصاص كان ذلك ذريعة

القرآن ⊙ **المسئلة الثانية** وافقنا الشافعي واحمد بن حنبل رضي الله عنهما في انه لا يقتل مسلم بذمي وقال ابو حنيفة رضي الله عنه يقتل المسلم بالذمي لنا ما في البخاري لا يقتل مسلم بكافر ⊙ **احتجوا** بوجوه ⊙ **الاول** قوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا وهذا قتل مظلوما فيكون لوليه سلطان ⊙ **الثاني** قوله تعالى النفس بالنفس وساير العمومات ⊙ **والجواب** عن الاول وما بعده ان ما ذكرناه خاص فيقدم على العمومات على ما تقرر في اصول الفقه ⊙ **المسئلة الثالثة** خالفنا الشافعي وابو حنيفة في قتل الممسك وقالا لا يقتل الا القاتل وحده لنا العمومات المتقدمة وقول عمر المتقدم وقياسا على الممسك الصيد للمحرم فان عليه الجزاء وعلى المكره

⊙ الفرق السابع والاربعون ⊙ والمائتان بين قاعدة العينين وقاعدة ⊙ كل اثنين في الجسد فيهما دية واحدة كالاذنين

وغيرهما انه اذا ذهب سمع احدى الاذنين بضربة رجل ثم ذهب سمع الاخرى فعليه نصف الدية وفي عين الاعور الدية كاملة ووافقنا احمد وقال الشافعي وابو حنيفة نصف الدية لنا وجوه **الاول** ان عمر وعثمان وعليا وابن عمر رضي الله عنهم اجمعين قضوا بذلك من غير مخالف فكان ذلك اجماعا **الثاني** ان العين الذاهبة يرجع ضوؤها للباقية لان في العينين نور الذي يحصل به الابصار ولهذا كما شهد علم التشريح ولذلك الصحيح اذا غمض احدى عينيه اتسع ثقب الاخرى بسبب ما يرد عليها من الاخرى فقوي ابصارها ولا يوجد ذلك في الاخرى لانه ليس ثم اشتراك الاخرى والاخرى التي بين احداهما نقبت الاخرى او انقطعت وكذلك جميع اعضاء الجسد الا العين لما تقدم من انقال المحل فكانت العين الباقية في معنى العينين فوجب فيها دية كاملة ⊙ **احتجوا** بوجوه **الاول** قوله عليه السلام في العين خمسون من الابل ⊙ **الثاني** قوله عليه السلام في العينين الدية وهو يقتضي انه لا يجب عليه دية الا اذا قلع عينين ويلزم ان يقلع عينين **الثالث** انه ضمن نصف الدية ومعه نصفها ضمن نصفها فيجب كالاذنين واليدين ⊙ **الرابع** انه لو صح القول بانتقال الروح لما وجب على الاول نصف الدية لانه لم يذهب نصف المنفعة **والجواب** عن الاول والثاني انه محمول على العينين غير العوراء لانها عمومات مطلقة في الاحوال

فيفضل أن يمان ذكرناه من الأمثلة به وعن الثالث العرف باشتغال قوة الأول بخلاف
الآخر في اليد ولو اشتغل التزمناه ⊙ وعن الرابع لا يلزم إطراح لا أول لأنه لو جنى
عليهما ما حولتا أو أعمشتا أو نقص ضوؤهما فإنه يجب عليه العقل الناقص ولا تنقص
الدية عن جنايتنا على قول عمر وهذا السؤال قوي علينا وكذلك يلزمنا أن يقلع
بعينه عينين اثنين من الجاني ⊙ **تفريع** قال ابن زيد في النوادر ربيعة
الهوارى في الأول بيننا قاله مالك وأصحابه وقال أشهب يسأل عن السمع فإن كانت
تنتقل في العينين ولا في اليدين وإن أصيب من كل عين نصفه يقضي بها ثم أصيب
باقيهما ففي ذلك نصف الدية لأنه ينظر بهما نصف نظرها فإن أصيب باقي
أحدهما فربع الدية فإن أصيب بعد ذلك بقية الأخرى فنصف الدية لأنه أقيم مقام
نصف ففيه فإن أخذ صحيح نصف حدقة أحدهما ثم أصيب بنصف الصحيحة فثلث
الدية لأنه أذهب جميع بقية بصره ثلثه وإن أصيب بقية المصابة فقط فربع الدية
فإن ذهب باقيها والصحيحة فيه دية الدية كاملة أو الصحيحة وحدها فثلثا الدية
لأنها ثلثا بصره فإن أصيبت بقية المصابة فنصف الدية بخلاف لو أصيبت الصحيحة
باقية قاله أشهب وقال ابن القاسم ليس فيما يصاب من الصحيحة إذا بقي من الأولى شيء إلا
من حساب نصف الدية ⊙

الفرق الخمسون والمائتان بين قاعدة أسباب التوارث وأجزاء أسبابها العامة والخاصة

اعلم أن هذا الفرق غريب عجيب تام وحسبيا أن كتب الفقه أيضا على العموم في ما رأيت
لم يختلف منهم اثنان في أن أسباب التوارث ثلاثة نسب وولاء ونكاح وهو في غاية
الإشكال لأن المراد بالثلاثة أما الأسباب التامة أو أجزاء الأسباب والكل غير
مستقيم وبيانه أنهم يجعلون أحد الأسباب القرابة والأم لم ترث الثلث في حالة
والسدس في أخرى بمطلق القرابة وإلا كان ذلك ثابتا للابن أو البنت لوجود مطلق القرابة
فيهما بل بخصوص كونها أما مع مطلق القرابة وكذلك البنت ترث النصف ليس
مطلق القرابة ولا الثلث في الجد أو للأخت للأم بل بخصوص كونها زوجة مع
عموم النكاح كما تقدم فسببه مركب وكذلك الزوجية أي أظهرها إذا فإن
أراد وأحصى الأسباب التامة فهي ثلاثة فهي أكثر من عشرة بالإجماع لما تقدم
أو الناقصة التي هي أجزاء أسباب فالخصوصات كما رأيت كثيرة فلا يستقيم الحصر

مع مطلق القرابة يحصل
بالحصر من الورثة سبب تام
مركب من جزئين من
جهة كونه بنتا أو غير ذلك
أو كذلك الزوج نصف
مطلق النكاح وإلا كان
جهة النصف لوجود مطلق
ج فيهما ما عدم كونها

مطلقا لا في التام ولا في الناقص متفقة فهذا وجه حسن لم أر أحدا تعرض له ولا
لخصه وحينئذ أقول إن أسباب القرابة وإن كثرت فتحتوي أخبرتها ولا فرد الناقصة
التي هي الخصوصات بل الناقصة التي هي المشتركات وهي مطلق القرابة
ومطلق النكاح ومطلق الولاء والدليل على حصر العامة في هذه الثلاثة أن الأمر
العام بين جميع الأسباب التامة إما أن يمكن إبطاله أو لا فإن أمكن فهو النكاح
لأنه يبطل بالطلاق وإن لم يمكن إبطاله فإما أن يقتضي التوارث من الجانبين غالبا
وهو القرابة أو لا يقتضي إلا من أحد الجانبين وهو الولاء يرث المولى الأعلى الأسفل
ولا يرث الأسفل الأعلى وقولنا غالبا احترازا من العمة وغيرها فإنها ترث ابن أخيها
ولا ترثه ⊙ **الفرق الحادي والخمسون والمائتان بين قاعدة أسباب التوارث وقاعدة شروطه**
وموانعه لم أر أحدا من الفرضيين ذكر إلا أسباب التوارث وموانعه ولا يذكر
أحد منهم شروطه فقط وله شروط مطلقا كسائر أبواب الفقه فإن كانوا قد
تركوها لأنها معلومة فأسباب التوارث معلومة أيضا فالصواب استيعاب
الثلاثة كسائر أبواب الفقه وإن قالوا لا شروط للتوارث بل أسباب وموانع فقط
فضوابط الأسباب والشروط والموانع يمنع من ذلك وقد قال الفضلاء إذا اختلفتم
في الحقائق فحكموا الحدود وقد تقدم أول الكتاب في الفروق أن السبب يلزم
من وجوده الوجود ومن عدمه العدم والشرط يلزم من عدمه العدم ولا يلزم
من وجوده وجود ولا عدم والمانع يلزم من وجوده العدم ولا يلزم من عدمه
وجود ولا عدم فهذه الحدود والضوابط يظهر أن للتوارث شروطا وها أنا ذا
أذكرها إن شاء الله تعالى على هذا الضابط فأقول شروط التوارث ثلاثة كالأسباب
تقدم موت الموروث على الوارث واستقرار حياة الوارث بعده كالجنين والعلم
بالقرب والدرجة التي اجتمعا فيها احترازا من موت رجل من مصر ومن قريش لا
يعلم له نسب فإن ميراثه لبيت المال مع أن كل قرشي ابن عمه ولا يرث بيت
المال مع ابن عم لكنه فاته شرطه الذي هو العلم بدرجته منه فهما من قريش له
لعل غيره أقرب منه فهذه شروط لا توجد وجودها ولا في نقض الأسباب
لترتب مسببها عليها ويلزم من عدمها العدم ولا يلزم من وجودها من حيث
هو وجود ولا عدم بل الوجود إن وقع فهو لوجود الأسباب لا لها وإن وقع العدم عند

وجودها بلعدم السبب أو لوجود المانع فهذه حقيقة الشرط فقد وجدت في هذه الثلاثة
فتكون شروطا وتقدم أيضا أول الكتاب أن الشرط إذا شك فيه يلزم من ذلك
العدم وكذلك السبب ولا يلزم من الشك في المانع بل يترتب الثبوت بناء على السبب
وهذا أيضا يوضح أن شرطية هذه الثلاثة مع أنهم لم يذكروها في الأسباب التي ذكروها
ولا في الموانع بل أهملت وذكرها متعين وقد تقدم ذكر الأسباب وأما الموانع
فهي أقصى ما ذكر فيها أنها خمسة وغالب الناس على أنها ثلاثة الكفر والقتل
والرق وزاد بعضهم الشك احترازا من أهل السفينة أو الردم فإنه لا ميراث
بينهم واللعان لأنه يمنع من ميراث الابن والأب منه فقد ظهر الفرق بين القواعد
الثلاثة وهو المقصود

الفرق الثاني والخمسون والمائتان
بين قاعدة ما يحرم من البدع وينهى عنه
وبين قاعدة ما لا ينهى عنه منها

اعلم أن الأصحاب فيما رأيت متفقون على إنكار البدع نص على ذلك ابن أبي زيد وغيره
والحق التفصيل وأنها خمسة أقسام قسم واجب وهو ما تناولته قواعد الوجوب
وأدلته من الشرع كتدوين القرآن والشرائع إذا خيف عليها الضياع فإن التبليغ
لمن بعدنا من القرون واجب إجماعا وإهمال ذلك حرام إجماعا فمثل هذا النوع لا ينبغي
أن يختلف في وجوبه ⊙ القسم الثاني محرم وهو كل بدعة تناولتها قواعد
التحريم وأدلته من الشريعة كالمكوس والمحدثات من المظالم والمحدثات المنافية
لقواعد الشريعة كتقديم الجهال على العلماء وتولية المناصب الشرعية من لا يصلح
لها بطريق التوارث وجعل المستند في ذلك كون المنصب كان لأبيه وهو في نفسه
ليس بأهل ⊙ القسم الثالث من البدع مندوب إليه وهو ما تناولته قواعد الندب
وأدلته كصلاة التراويح وإقامة صور الأئمة والقضاة وولاة الأمور على خلاف
ما كان عليه الصحابة رضوان الله عليهم بسبب أن المصالح والمقاصد الشرعية لا
تحصل إلا بعظمة الولاة في نفوس الناس وكان الناس في زمن الصحابة رضوان الله عليهم
معظم تعظيمهم إنما هو بالدين وسبق الهجرة ثم اختل النظام وذهب ذلك
القرن وحدث قرن آخر لا يعظمون إلا بالصور فيتعين تفخيم الصور حتى تحصل المصالح
وقد كان عمر رضي الله عنه يأكل خبز الشعير والملح ويفرض لعامله نصف شاة

في كل يوم لعلمه بأن الحالة التي هو عليها لو عملها غيره لهان في نفوس الناس ولم يحترموه
وتجاسروا عليه بالمخالفة فاحتاج إلى أن يضع غيره في صورة أخرى تحفظ النظام
ولذلك لما قدم الشام وجد معاوية ابن أبي سفيان قد اتخذ الحجاب واتخذ المراكب
النفيسة والثياب العالية وسلك ما يسلكه الملوك فسأله عن ذلك فقال إنا بأرض
نحن فيها محتاجون لهذا فقال له لا آمرك ولا أنهاك ومعناه أنت أعلم بحالك هل أنت
محتاج إلى هذا فيكون حسنا أو غير محتاج إليه فدل ذلك من عمر وغيره على أن
أحوال الأئمة وولاة الأمور تختلف باختلاف الأمصار والأعصار والقرون والأحوال
فلذلك يحتاجون إلى تجديد زخارف وسياسات لم تكن قديما وربما وجبت في بعض
الأحوال ⊙ القسم الرابع بدع مكروهة وهي ما تناولته أدلة الكراهة
من الشريعة وقواعدها كتخصيص الأيام الفاضلة أو غيرها بنوع من العبادة
ومن ذلك في الصحيح ما خرجه مسلم وغيره أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن
تخصيص يوم الجمعة بصيام أو ليلته بقيام ومن هذا الباب الزيادة في المندوبات
المحدودة كما ورد في التسبيح عقب الفريضة ثلاثة وثلاثون فيفعل مائة وورد
صاع في زكاة الفطر فيجعل عشرة أصوع بسبب أن الزيادة فيها إظهار الاستظهار
على الشارع وقلة أدب معه بل شأن العظماء إذا حددوا شيئا وقف عنده والخروج
عنه قلة أدب والزيادة في الواجب أو عنه أشد في المنع لأنه يؤدي إلى أن يعتقد أن الواجب
هو الأصل والمزيد عليه ولذلك نهى مالك رضي الله عنه عن إيصال صيام ستة أيام
من شوال لئلا يعتقد أنها من رمضان وخرج أبو داود أن رجلا دخل إلى مسجد رسول الله
صلى الله عليه وسلم فصلى الفرض وقام ليصلي ركعتين فقال له عمر بن الخطاب رضي الله عنه
اجلس حتى تفصل بين فرضك ونفلك فبهذا هلك من كان قبلنا فقال له رسول الله صلى الله
عليه وسلم أصاب الله بك يا ابن الخطاب يريد عمر أن من قبلنا وصلوا النوافل بالفرائض واعتقدوا
الجميع واجبا وذلك تغيير للشرائع وهو حرام إجماعا ⊙ القسم الخامس البدع
المباحة وهي ما تناولته أدلة الإباحة وقواعدها من الشريعة كاتخاذ المناخل
للدقيق ففي الآثار أول شيء أحدثه الناس بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم اتخاذ المناخل
لأن تليين العيش وإصلاحه من المباحات فوسائله مباحة فالبدعة إذا عرضت
تعرض على قواعد الشرع وأدلته فأي شيء تناولها من الأدلة والقواعد ألحقت به من
إيجاب أو تحريم أو غيرهما وإن نظر إليها من حيث الجملة بالنظر إلى كونها بدعة مع

انظر في سنة ... صوم لشوال

بكم
انظر

فصح النظر عما يتفاوت بها كرهت بان الخير كله في الاتباع والشر كله في الا
بتداع ولبعض السلف الصالح وهو ابو العباس الابياني من ابيات لا نعلم ثلاث لو
كتبن في ظفر لوسعهن وفيهن خير الدنيا والاخرة اتبع لا تبتدع اتضع لا ترتفع
من ورع لا يتسع ٠

الفرق الثالث والخمسون والمائتان بين قاعدة الغيبة المحرمة وقاعدة الغيبة التي لا تحرم

قال الله تعالى ولا يغتب بعضكم بعضا وقال عليه السلام
الغيبة ان تذكر من المرء ما يكره ان يسمع قيل يا رسول الله وان كان حقا قال
ان قلت باطلا فذلك البهتان ورد هذا النص على ان الغيبة هو ما يكرهه الانسان
اذا سمع وانه لا يسمى غيبة الا اذا كان غائبا لقوله ان يسمع فدل ذلك على انه ليس في حضرة
من هو بينا وجميع ما يكره لان ما من صيغ العموم ٠ **تنبيه** قال بعض
العلماء استثني من الغيبة ست صور الاولى النصيحة لقوله عليه السلام لفاطمة
بنت قيس حين شاورته عليه السلام لما خطبها معوية ابن ابي سفيان وابو جهم
اما معوية فرجل صعلوك لا مال له واما ابو جهم فلا يضع العصا عن عاتقه فذكر
عيبين فيهما مما يكرهانه لو سمعاه وابيح ذلك لمصلحة النصيحة ويشترط في هذا
القسم ان تكون الحاجة ماسة لذلك وان يقتصر الناصح من العيوب على ما يخل بتلك المصلحة
خاصة التي حصلت المشاورة فيها او التي يعتقد الناصح ان المنصوح شرع فيها وهو على
على عزم ذلك فينصحه وان لم يستشره فان حفظ مال الانسان وعرضه ودمه عليه
حرام وواجب حفظه وان لم يعرض لذلك والشرط لا والاحتراز من ذكر عيوب الناس
مطلقا وان يقع بينهما من المخالطة ما يقتضي ذلك ام بل لا يجوز الا عند
مسيس الحاجة لو ان ذلك لا ابيحت الغيبة مطلقا لان الجواز قايم في الكل والشرط
الثاني الاحتراز من ان يستشار في امر الزواج فيذكر العيوب المخلة بمصلحة السفر
والعيوب المخلة بالشركة او المسافاة او يستشار في السفر معه فيذكر العيوب
المخلة بمصلحة السفر والعيوب المخلة بالزواج فالزيادة على العيوب المخلة بما استشير
فيه حرام بل يقتصر على ما عين لذلك وتعين الاقدام عليه ٠٠ الثانية الجرح والتعديل
في الشهود عند الحكام عند توقع الحكم بقول المجروح ولو في مستقبل الزمان اما
عند غير الحكام فيحرم لعدم الحاجة لذلك والتفكه باعراض الناس حرام والاصل فيها

انتهى

انتهى

انتهى

العصمة وكذلك رواة الحديث يجوز وضع الكتب في جرح المجروح منهم والاخبار
بذلك لطلبة العلم الحاملين لذلك لمن ينتفع به وهذا الباب اوسع من امر الشهود لانه لا يختص
بالحكام بل يجوز وضع ذلك لمن يضبطه وينقله وان لم يعلم عين الناقل لانه يجري مجرى
ضبط السنة والاحاديث وطالب ذلك غير متعين ويشترط في هذين القسمين ان
تكون النية فيه خالصة لله تعالى في نصيحة المسلمين عند حكامهم وفي ضبط
شرائعهم اما متى كان لاجل عداوة او تفكه بالاعراض وجريا مع الهوى فذلك حرام
وان حصلت به المصالح عند الحكام وفي الرواة فان المعصية قد تجر للمصلحة كمن قتل كافرا
يظنه مسلما فانه عاص بظنه وان حصلت المصلحة بفعله واشترط ايضا في هذين القسمين
الاقتصار على القوادح المخلة بالشهادة او الرواية فلا يقول هو ابن زنا ولا ابوه لاعن من
امه الى غير ذلك من المولمات التي لا تعلق لها بالشهادة او الرواية الثالثة المعلن بالفسوق
كقول امرئ القيس فمثلك حبلى قد طرقت ومرضعا فيفتخر بالزنا في شعره فلا
يضر ان تحكى ذلك عنه لانه لا يتالم اذا سمعه بل قد يسر بتلك المخازي فان الغيبة انما
حرمت لحق المغتاب وتالمه وكذلك من اعلن بالمكس وتظاهر بطلبه من الامراء والملوك
وبفعله ونازع فيها نفسه وكذلك كثير من اللصوص يفتخر بالسرقة والاقتدار
على التسور على الدور العظام والحصون الكبار فذكر مثل هذا عن هذه الطوائف
لا يحرم فانهم لا يتالمون بل يسرون الرابعة ارباب البدع والتصانيف المضلة
ينبغي ان يشهر في الناس فسادها وعيبها وانهم على غير الصواب ليحذرها الناس
الضعفاء فلا يقعوا فيها وينفر عن تلك المفاسد ما امكن بشرط ان لا يتعدى فيها
الصدق ولا يفترى على اهلها من الفسوق والفواحش ما لم يفعلوه بل يقتصر على ما فيهم
من المنفرات خاصة فلا يقال عن المبتدع انه يشرب الخمر ولا انه يزني ولا غير ذلك
مما ليس فيه وهذا القسم داخل في النصيحة غير انه لا يتوقف على المشاورة ولا
مقارنة الوقوع في المفسدة ومن مات من اهل الضلال ولم يترك شيعة تعظمه ولا
كتبا تقرا ولا سببا يخشى منه افساد لغيره فينبغي ان يستر بستر الله تعالى ولا يذكر
له عيب البتة وحسابه على الله تعالى وقد قال عليه السلام اذكروا محاسن موتا
كم فالاصل اتباع هذا الا ما استثناه صاحب الشرع الخامسة اذا كنت انت والمغتاب
عنده قد سبق لكما العلم بالمغتاب به فان ذكره بعد ذلك لا يحط قدر المغتاب
عند المغتاب عنده لتقدم علمه بذلك وقال بعض الفضلا ما يعني هذا القسم عن

لا انكما ان تركتما الحديث فيه ربما نسي فاستراح الرجل المعيب بذلك من ذكر
كماله واذا تعاهدتماه ادى ذلك الى عدم نسيانه في السادسة القروي عمدا وكذلك
الامور فيجوز ان فلانا اخذ مالي وغصبني وشتم عرضي الى غير ذلك من العوارض
المكروهة لضرورة دفع الظلم عنك. **تنبيه** سالت جماعة من
المحدثين والعلماء الراسخين في العلم عن ما يروى من قوله عليه السلام لا غيبة في
فاسق فقالوا لم يصح ولا يجوز التفكه بعرض الفاسق فاعلم ذلك فهذا هو تلخيص
الفرق بين ما يحرم من الغيبة وما لا يحرم.

انظر هل يصح الحديث لا غيبة في فاسق

الفرق الرابع والخمسون والمائتان

بين قاعدة الغيبة وقاعدة النميمة والهمز واللمز. اما الغيبة فقد تقدم بيانها
فانها حرمت لما فيها من مفسدة افساد الاعراض والنميمة ان ينقل اليه عن غيره انه
يتعرض لاذاه فحرمت لما فيها من مفسدة القاء البغضة بين الناس ويستثنى منها
النصيحة فيقول له ان فلانا يقصد قتلك ونحو ذلك لانه من النصيحة الواجبة كما
تقدم في الغيبة وقيل بالعكس.

انظر ما استثني من النميمة

الفرق الخامس والخمسون والمائتان
بين قاعدة الزهد وقاعدة ذات اليد

اعلم ان الزهد ليس عدم المال بل عدم احتفال القلب بالدنيا والاموال وان كانت
في ملكه فقد يكون الزاهد من اغنى الناس وهو زاهد لانه غير محتفل بما في يده
وبذله في طاعة الله تعالى ايسر عليه من بذل الفلس على غيره وقد يكون الشديد
الفقر غير زاهد بل في غاية الحرص لاجل ما اشتمل عليه قلبه من الرغبة في الدنيا
والزهد في المحرمات واجب وفي الواجبات حرام وفي المندوبات مكروه وفي المباحات
مندوب وان كانت مباحة لان الميل اليها يفضي لارتكاب المحرمات او المكروهات
فتركها من باب الوسائل المندوبة.

الفرق السادس والخمسون والمائتان
بين قاعدة الزهد وقاعدة الورع

فالزهد هو هيئة في القلب كما تقدم بيانه والورع من اعمال الجوارح وهو ترك ما لا باس
به حذرا مما به الباس واصله قوله عليه السلام الحلال بين والحرام بين وبينهما مشتبهات
فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه وهو مندوب اليه ومنه الخروج عن

خلاف العلماء بحسب الامكان فان اختلف العلماء في فعل هل هو مباح او حرام فالورع
الترك او هو مباح او واجب فالورع الفعل حذرا من العقاب في ترك الواجب وفعل
المكروه لا يضره وان اختلفوا هل هو مشروع او غير مشروع فالورع الفعل لان
القايل بالمشروعية مثبت لامر لم يطلع عليه النافي والمثبت مقدم كتعارض البينات
وذلك كاختلاف العلماء في مشروعية الفاتحة في صلاة الجنازة فمالك يقول ليست
بمشروعة والشافعي يقول هي مشروعة وواجبة فالورع الفعل لتيقن الخلوص من
اثم ترك الواجب على مذهبه وكالبسملة قال مالك هي في الصلاة مكروهة وقال
الشافعي واجبة فالورع الفعل للخروج عن عهدة ترك الواجب فان اختلفوا هل
هو حرام او واجب فالعقاب متوقع على كل تقدير فلا ورع الا ان نقول المحرم اذا
عارضه الواجب قدم على الواجب لان رعاية درء المفاسد اولى من رعاية حصول المصالح
وهو الاظهر فيقدم المحرم هاهنا فيكون الورع الترك وان اختلفوا هل هو مندوب
او مكروه فلا ورع لتساوي الجهتين على ما تقدم في المحرم والواجب ويمكن ترجيح
المكروه كما تقدم في المحرم وعلى هذا القانون تجري قاعدة الورع وهذا مع تقارب
الادلة اما اذا كان احد المذهبين ضعيف الدليل جدا بحيث لو حكم به حاكم
لنقضناه لم يحسن الورع في مثله والغاؤه حسن اذا كان مما يمكن تقريره
شرعية. **وها هنا** ثلاث مسايل. **المسئلة الاولى**
انكر جماعة من الفقهاء دخول الورع في مسح الشافعي مثلا جميع راسه قالوا
لانه لو اعتقد الوجوب فقد ترك الندب فلم يجمع بين المذهبين بل هذا مذهب
مالك فقط وان لم يعتقد الوجوب لم يخرج المسح بنية الندب فما حصل الجمع بين
المذاهب وكذلك المالكي اذا بسمل في كل موضع يختلف فيه فعلى هذا النحو
يرد فيه هذا السؤال والجواب عن ذلك بسبب انا نقول يعتقد في مسح راسه كله الندب
على مذهب الشافعي والوجوب على راي مالك والجمع في ذلك الجمع بين الضدين فان
الندب والوجوب وساير احكام الشريعة اضداد ولكن الجمع بين الضدين انما
يمتنع اذا اتحد المتعلق مع اتحاد المحل اما اتحاد المحل فقط فلا يمنع الجمع لانا نفرض
العداوة والبغضة ضد المحبة ويمكن ان يجتمع في القلب العداوة للكافرين والصدا
قة للمومنين والمحبة للطائعين والبغضة للعاصين بسبب ان متعلق احد الضدين
غير متعلق الاخر كذلك هاهنا اختلفت الاضافة فنقول اعتقد هذا الفعل واجبا

انظر الخروج عن خلاف العلماء والورع ان اختلفوا

على مذهب مالك ومسح وما على مذهب الشافعي فيجمعهما في ذهنه باعتبار جهتين
واطلاقين كما تصور ان زيدا اب لعمرو وليس ابا لغيره فما اجتمع فيه النقيضان
باعتبار اطلاقين ومن اجمع ارباب المعقول ان من شرط اجتماع التناقض والتضاد اتحاد
الاضافة كما تقدم مثاله في الابوة فاذا تعددت الاضافة اجتمع النقيضان والضدان
وعلى هذا التقدير يجتمع في الذهن الواحد في الزمن الواحد في الفعل الواحد الوجوب
والتحريم والكراهة والندب والاباحة باعتبار خمسة من العلماء القائلين بتلك
الاحكام فعلى هذا التقدير تتصور الجمع بين المذاهب على وجه يحصل الاحتياط والا
ستبراء للمناصب والورع والخروج عن العهدة من غير تناقض فتامله فقد نازعني
فيه جمع كثير من الفضلاء ⊙ **المسألة الثانية** كثير من الفقهاء يعتقدون
ان المالكي يعتقد بطلان مذهب الشافعي اذا لم يتدلك في غسله او يمسح جميع
راسه ونحوه وان الشافعي يعتقد بطلان صلاة المالكي اذا لم يبسمل وان الجمع
بين المذاهب والورع في ذلك انما هو لصون الصلاة ونحوها عن البطلان على قول المخالف
وليس كذلك والورع ليس لتحصيل صحة العبادة بل عبادة كل مقلد لامام معتبر
صحيحة بالاجماع وانجمع كل امر يوم خصمه على صحة تصرفاته وعباداته الواقعة
على وجه التقليد ⊙ **فان قلت** فاذا كانت العبادة صحيحة بالاجماع
فما فائدة الورع وكيف يشرع الورع بعد ذلك ⊙ **قلت** فائدة
الورع وسبب مشروعيته الجمع بين ادلة المختلفين والعمل بمقتضى كل دليل
فلا يبقى في النفس توهم ان هذا الدليل لم يعمل بمقتضاه هو الصحيح فبالجمع ينتفي
ذلك فاكثر الجمع بين المذاهب في جميع مقتضيات الادلة في صحة العبارات
والتقصي فتامل ذلك ولو كان المالكي يعتقد بطلان صلاة الشافعي وبالعكس
لكانت كل طائفة عند الاخرى من اعظم الناس فسقا لتركهم الصلاة طول
عمرهم ولا يقبل لهم شهادة ونجري عليهم احكام الفساق ابد الدهر ويطرد ذلك
في العقود وكلها من جهة غيرها وهذا فساد عظيم لم يقل به احد بل مالك رحمة
الله عليه والشافعي وجميع هؤلاء الائمة من اعدل الناس واصلح الناس عند جميع
الناس ولا يقول ذلك احد منهم الا قوم رفضوا من الدين ⊙ **المسألة الثالثة**
اختلف الفقهاء في اول العصر الراح كله هل يدخل الورع والزهد في المباحات
او لا فمنع ذلك بعضهم ومنعه بعضهم وصنف بعضهم على بعض واكثر و

التشنيع فقال الابياري رحمه الله في مصنفه لا يدخل الورع فيها لان الله تعالى سوى بين
طرفيها والورع مندوب والندب مع التسوية متعذر وقال الشيخ بهاء الدين الجميزي
رحمة الله عليهم اجمعين يدخل الورع في المباحات وما زال السلف الصالح رضي الله عنهم
على الزهد في المباحات ويدل على ذلك قوله تعالى اذهبتم طيباتكم في حياتكم الدنيا
واستمتعتم بها وغيرها من النصوص والفريقان على الصواب وطريق الجمع بينهم
ان المباحات لا زهد فيها ولا ورع من حيث هي مباحات وفيها الزهد والورع من حيث
ان الاستكثار من المباحات يحوج الى كثرة الاكتساب الموقع في الشبهات وقد يوقع
في المحرمات وكثرة المباحات ايضا يفضي الى بطر النفوس فان كثرة العبيد والخيل والخول
والمساكن العلية والماكل الشهية والملابس اللينة لا يكاد يسلم صاحبها من الا
عراض عن مواقف العبودية والتضرع لعز الربوبية كما يفعل ذلك الفقراء اهل الحاجات
والفاقات والضرورات وما يلزم قلوبهم من الخضوع والذلة لذي الجلال وكثرة السؤال
من نواله وفضله اناء الليل واطراف النهار لان انواع الغنى ورفاهه تبعث على ذلك فقرا او لا
اغنياء يعجزون عن هذه الصفة فكان الزهد والورع في المباحات من هذا الوجه
لا من جهة انها مباحات ويدل على اعتبار ما تقدم قوله تعالى ان الانسان ليطغى ان راه
استغنى وقوله تعالى الم تر الى الذي حاج ابراهيم في ربه ان آتاه الله الملك اي من اجل ان
اعطاه الله الملك فلو كان نمروذ فقيرا حقيرا ابتلي بالحاجات والضرورات لم
تمتد نفسه الى منازعة ابراهيم عليه السلام ودعواه الاحياء والاماتة والتعرض
لما حاج ابراهيم عليه السلام في الدين وانما وصل الى هذه المعاطب والمهالك بسبب انه
ملك وكذلك قوله تعالى حكاية عن الكفار انؤمن لك واتبعك الارذلون وفي الاية
الاخرى وما نراك اتبعك الا الذين هم اراذلنا بادي الراي فحصل من ذلك ان اتباع الانبياء
هم الفقراء ومعاندوهم هم الاغنياء لقوله تعالى وقالوا ربنا انا اطعنا سادتنا
وكبراءنا فاضلونا السبيلا وفي اية اخرى الا قال مترفوها ولم يقل الا قال فقراؤها
فهذه سنة الله تعالى في خلقه ان الاكثرين في هذه الدار هم الاقلون في تلك
الدار والاقلون في هذه الدار هم الاكثرون في تلك الدار فهذا وجه ما كان السلف
رضوان الله عليهم يعتمدونه من الزهد والورع في المباحات وهو وجه الذم المفهوم من
قوله تعالى اذهبتم طيباتكم في حياتكم الدنيا فهذا وجه الجمع بين القولين ⊙

الفرق السابع والخمسون والمائتان

بين قاعدة التوكل وبين قاعدة ترك الأسباب

اعلم انه قد التبس هاتان القاعدتان على كثير من الفقهاء والمحدثين في علم الرقائق
فقال قوم لا يصح التوكل الا مع ترك الاسباب وهو ترك الاسباب والاعتماد على الله
تعالى قاله الغزالي في احياء علوم الدين وغيره وقال اخرون لا ملازمة بين التوكل
وترك الاسباب ولا هو هو وهذا هو الصحيح لان التوكل هو اعتماد القلب على الله
تعالى فيما يجلبه من خير او يدفعه من ضير قال المحققون والاحسن ملابسة الاسباب
مع التوكل للمنقول والمعقول اما المنقول فقوله تعالى واعدوا لهم ما استطعتم من قوة
ومن رباط الخيل فامر بالاستعداد مع الامر بالتوكل في قوله وعلى الله فليتوكل المومنون
وقال تعالى ان الشيطان لكم عدو فاتخذوه عدوا اي تحرزوا منه فقد امر بالاكتساب
للتحرز من الشيطان كما تحرز من الكفار وامر تعالى بملابسة اسباب الاحتياط
والتحرز من المكاره في غير ما موضع من كتابه العزيز ورسول الله صلى الله عليه
وسلم سيد المتوكلين وكان يطوف على القبايل ويقول من يعصمني حتى ابلغ رسالات
ربي وكان له جماعة يحرسونه من العدو حتى نزل والله يعصمك من الناس ودخل مكة
مظاهرا بين درعين في كتيبته الخضراء من الحديد وكان في اخر احواله مع ربه
يدخر قوت سنة لعياله ۞ واما المعقول فهو ان الملك العظيم اذا كانت له عوايد في
ايام لا يعطي الا فيها او ابواب لا يخرج الا منها وامكنة لا يوقع الا فيها فالادب
معه الا يطلب منه فعل الا حيث عوده وان لا يخالف عوايده بل يجري عليها والله تعالى
اعلى الملوك واعظم العظماء بل اعظم من ذلك رتب ملكه على عوايد اراد ها واسباب
قدرها وربط بها اثار قدرته ولو شاء لم يربطها فجعل الري بالشرب والشبع بالاكل
والاحتراق بالنار والحياة بالتنفس في الهواء فمن طلب من الله تعالى حصول هذه الاثار
بدون اسبابها فقد اساء الادب عليه سبحانه وتعالى بل يلتمس فضله تعالى في عوايده
وقد انقسمت الخلايق في هذا المقام ثلاثة اقسام قسم عاملوا الله تعالى باعتماد
قلوبهم على قدرته تعالى مع اهمال الاسباب والعوايد فلججوا في البحار في زمن الهول
وسلكوا القفار العظيمة المهلكة بغير زاد الى غير ذلك من هذه النمط فهؤلاء
بهولاء حصل لهم التوكل وفاتهم الادب وهم جماعة من العباد احوالهم مسطورة في
كتب الرقايق وقسم لاحظوا الاسباب واعرضوا عن التوكل وهم عامة الخلق وشر الاقسام
وربما وصلوا بملاحظة الاسباب والغفلة عن المسبب الى الكفر ۞ والقسم الثالث

يدخر قوت سنة لعياله

اعتمدت قلوبهم على قدرة الله تعالى وطلبوا فضله في عوايده ملاحظين في ذلك الاسباب
مسببها وميسرها فجمعوا بين التوكل والادب وهولاء هم الانبياء والصديقون
وخاصة عباد الله تعالى والعارفون بمعاملة الله تعالى جعلنا الله تعالى منهم بمنه وكرمه فهولاء
هم خير الاقسام الثلاثة ۞ **والعجب** ممن يهمل الاسباب ويفرط في التوكل
حيث يجعله عدم الاسباب او من شرطه عدم الاسباب اذ قيل له الايمان سبب لدخول
الجنة والكفر سبب لدخول النار بجعل الشرع هي كساير الاسباب فهل هو تارك
هذين القسمين او معتبر لهما فان ترك اعتبارهما خسر الدنيا والاخرة وان اعتبرهما
وقال لا بد من الايمان وترك الكفر قيل له فما بال غيرهما من الاسباب ان كان هذان لا
ينافيان التوكل فغيرهما كذلك نعم من الاسباب ما هو مطرد في مجاري عوايد الله تعالى
كالايمان والكفر والغذاء والتنفس وغيرها ومنها ما هو اكثري غير مطرد لكن
الله تعالى فيه عادة من حيث الجملة كالادوية وانواع الاسفار للارباح ونحوها والادوية
في الناس من فضل الله تعالى في عوايده ولذلك كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يامر بالدوا
والحمية واستعمال الادوية حتى الكي بالنار وامر بكي سعد وقال عليه السلام المعدة
بيت الداء والحمية راس الدواء وصلاح كل جسم ما اعتاد وان كان هذا اجاره في الاسباب
التي ليست مطردة من الحمية واصلاح الجسم بمواظبة عادته فما ظنك بغير ذلك
من العوايد فهذا هو الفرق بين التوكل والادب والفرق الاخير ۞

الفرق الثامن والخمسون والمائتان

بين قاعدة الحسد وقاعدة الغبطة ۞

اشتركت القاعدتان في انهما طلب من القلب غير ان الحسد تمني زوال النعمة عن الغني
والغبطة تمني حصول مثلها من غير تعرض لطلب زوالها عن صاحبها ثم الحسد حسدان
تمني زوال النعمة وتحولها للحاسد وتمني زوالها من غير طلب حصولها للحاسد وهو شر
الحسدين لانه طلب المفسدة الصرفة من غير معارض عادي طبعي ثم حكم الحسد
في الشرع التحريم وحكم الغبطة الاباحة لعدم تعلقه بمفسدة البتة ودليل
تحريم الحسد الكتاب والسنة والاجماع فالكتاب قوله تعالى ومن شر حاسد اذا حسد
ام يحسدون الناس على ما اتاهم الله من فضله وقوله تعالى ولا تتمنوا ما فضل الله به بعضكم
على بعض اي لا تتمنوا زواله لان قرينة النهي دلت على هذا الحذف واما السنة فقوله
عليه السلام لا تحاسدوا ولا تباغضوا وكونوا عباد الله اخوانا واجمعت الامة على تحريمه

ومنه يعبر عن الغبطة بلفظ الحسد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا حسد إلا في اثنتين
رجل آتاه الله القرآن فهو يقوم به آناء الليل والنهار ورجل آتاه الله مالا فهو ينفقه آناء
الليل والنهار أي لا غبطة إلا في هاتين على وجه المبالغة ويقال إن الحسد أول معصية
عصي الله بها في الأرض حسد إبليس آدم فلم يسجد له ○

الفرق التاسع والخمسون والمائتان

بين قاعدة الكبر وقاعدة التجمل بالملابس والمراكب وغيرهما ○ اعلم
أن الكبر لله تعالى على العباد حسن وعلى عباده وشيء أبغضه حرام وكبيرة قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم لن يدخل الجنة من كان في قلبه مثقال حبة خردل من الكبر فقالوا
يا رسول الله إن أحدنا يحب أن يكون ثوبه حسنا ونعله حسنة فقال إن الله جميل يحب
الجمال ولكن الكبر بطر الحق وغمض الناس خرجه مسلم وغيره ○ وقال العلماء رضي
الله عنهم بطر الحق رده على قائله وغمض الناس احتقارهم وقوله عليه السلام لن
يدخل الجنة وعيد عظيم يقتضي أن الكبر من الكبائر وهو مانع من دخوله الجنة مطلقا
عند المعتزلة لأن صاحب الكبيرة عندهم يخلد في النار كالكافر وعند أهل الحق معناه
لا يدخلها وقت يدخلها غير المتكبر فإن في المبدأ والنفي العام قد يراد به الخاص
إذا اقتضته النصوص والقواعد والكبر من أعظم ذنوب القلب نسأل الله تعالى
العافية حتى قال بعض الأولياء كل ذنوب القلوب يكون معه الفتح إلا الكبر
وأما التجمل فقد يكون واجبا في ولاة الأمور وغيرهم إذا توقف عليه تنفيذ الواجب
فإن الهيئة الرثة لا تحصل معها مصالح العامة من ولاة الأمور وقد يكون
مندوبا في الصلوات والجماعات وفي الحرب لرهبة العدو والمرأة لزوجها وفي العلماء
لتعظيم العلم في نفوس الناس وقد قال عمر أحب أني أنظر القارئ أبيض الثياب وقد يكون
حراما إذا كان وسيلة لمحرم كمن تزين للنساء الأجنبيات ليزني بهن وقد يكون
مباحا إذا عري عن هذه الأسباب وانقسم التجمل إلى الأحكام الخمسة وكذلك الكبر
قد يجب على الكفار في الحرب وفي [illegible] وقد يندب على أهل البدع تقليلا للبدعة وقد يحرم
كما جاء في الحديث والإباحة فيه بعيدة والفرق بينه وبين التجمل وقصور
الإباحة فيه أن أصل التجمل الإباحة لقوله تعالى قل من حرم زينة الله التي أخرج لعباده
فإذا عدم المعارض الناقل عن الإباحة بقيت الإباحة وأصل الكبر التحريم فإذا عدم
المعارض الناقل عن التحريم استصحب فيه التحريم فهذا هو الفرق أن الكبر من أعمال

كل ذنوب
القلب يكون معه
الفتح إلا الكبر

وقد قال عمر إني لأحبه
أن أنظر إلى القارئ
أبيض الثياب
[illegible]

القلوب والتجمل من أعمال الجوارح يتعلق به الحسن دون الكبر ○ صح

الفرق الستون والمائتان بين قاعدة الكبر وقاعدة العجب

قد تقدمت حقيقة الكبر وأنه في القلب ويعضده قوله تعالى إن في صدورهم إلا
كبر ما هم ببالغيه فجعل محله القلب والصدور وأما العجب فهو رؤية العبادة
واستعظامها من العبد فهو معصية تكون بعد العبادة ومتعلقة بها وهذا التعلق
خاص كما يعجب العابد بعبادته والعالم بعلمه وكل مطيع بطاعته فهذا حرام غير مفسد
للطاعة لأنه يقع بعدها بخلاف الرياء فإنه يقع معها فيفسدها وسر تحريم العجب أنه
سوء أدب على الله تعالى فإن العبد لا ينبغي أن يستعظم ما يتقرب به لسيده بل يستصغره
بالنسبة إلى عظمة سيده لا سيما عظمة الله تعالى ولذلك قال الله تعالى ما قدروا الله
حق قدره أي ما عظموه حق تعظيمه فمن أعجب بنفسه وعبادته فقد هلك مع ربه وهو
مطلع عليه وعرض نفسه لمقت الله وسخطه ونبه على ضد ذلك قوله تعالى والذين يؤتون
ما آتوا وقلوبهم وجلة أنهم إلى ربهم راجعون معناه يفعلون من الطاعة ما يفعلون وهم
خائفون من لقاء الله تعالى بقلة الطاعة احتقارا لها وهذا يدل على طلب هذه الصفة
والنهي عن ضدها والكبر راجع للخلق والعباد والعجب راجع للعبادة ○

الفرق الحادي والستون والمائتان

بين قاعدة العجب وقاعدة التسميع كلاهما معصية ويعكر على العبادة من
جهة الموازنة لا من جهة الإحباط وفي الحديث الصحيح خرجه مسلم وغيره قال
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من سمع سمع الله به يوم القيامة أي ينادي به يوم القيامة
أن فلانا عمل عملا ثم أراد به غيري وهو غير الرياء لأن العمل يقع قبله خالصا والرياء
مقارن فيفسد والفرق بينه وبين العجب أنه يكون باللسان والعجب بالقلب وكلاهما
بعد العبادة ○

الفرق الثاني والستون والمائتان

بين قاعدة الرضا بالقضاء وبين قاعدة عدم الرضا بالمقضي ○ اعلم أن كثيرا
من الناس يلتبس عليه فلا يعرف بين السخط بالقضاء وعدم الرضا به والسخط بالمقضي
وعدم الرضا به واعلم أن السخط بالقضاء حرام إجماعا والرضا بالقضاء واجب
إجماعا بخلاف المقضي والفرق بين القضاء والمقضي والقدر والمقدور أن الطبيب إذا وصف
للعليل دواء مرا أو قطع يده المتآكلة فإن قال بئس ما صنع الطبيب ومعالجته وكان

غير هذا يقوم مقامه فما هو إلا يصير منه فهو يسخط بقضاء الطبيب وإن بيّنه له وجنى
بيّنه عليه بحيث لو سمع الطبيب كره ذلك وشق عليه وإن قال هذا دواء مرّ فما سيق
منه شرابه وقطع الذي حصل منها آلام عظيمة مبرحة فهذا من سخط بالمقضي
الذي هو الدواء والقطع لا بالقضاء الذي هو تدبير الطبيب ولا بوليه إذا سمع ذلك بل يقول
له صرفت الأمر كذلك فعلى هذا إذا ابتلي الإنسان بمرض فتألم من المرض بمقتضى
طبعه فهذا ليس عدم رضا بالقضاء بل عدم رضا بالمقضي وإن قال أي شيء عملت
حتى أصابني مثل هذا أو ما ذنبي وما كنت أستاهل هذا فهذا عدم رضا بالقضاء فنحن
مأمورون بالرضا بالقضاء ولا نتعرض لجهة ربنا إلا بالإجلال والتعظيم ولا نعترض عليه
في ملكه وأما أنّا أمرنا بأن تطيب لنا البلايا والرزايا ومؤلمات الحوادث ولم فليس
كذلك ولم ترد الشريعة بتكليف أحد بما ليس في طبعه ولم يؤمر الأرمد باستطابة
الرمد المؤلم ولا غيره من المرض بل ذم الله تعالى أقواما لم يتألموا ولم يتضرعوا للبأساء
وقد فذمهم بقوله تعالى ولقد أخذناهم بالعذاب فما استكانوا لربهم وما يتضرعون منها
فمن لم يستكن ويذل للمؤلمات ويظهر الجزع ويسأل ربه إقالة العثرة منها فهو
جبار عنيد بعيد عن طرق الخير فالمقضي والمقدور أثر القضاء والقدر فالواجب
الرضا بالقضاء فقط أما المقضي فقد يكون الرضا به واجبا كالإيمان والواجبات إذا
قدرها الله للإنسان وقد يكون مندوبا في المندوبات وحراما في المحرمات والرضى بالكفر
كفر ومباحا في المباحات وأما بالقضاء فواجب على كل حال من غير تفصيل فمن
قضي عليه بالمعصية أو الكفر فالواجب عليه أن يلاحظ جهة المعصية والكفر
فيكرههما وأما قدر الله فيهما فالرضى لعبد الله ومتى سخطه وسفّه الربوبية في
ذلك كان ذلك معصية أو كفرا منضما إلى معصيته وكفره على حسب حاله في ذلك
فتأمل هذه الفروق فإنه وهذا ما علم أن كثيرا من الناس يعتقد أن الرضا بالقضا
إنما يحصل من الأولياء وخاصة عباد الله تعالى وأنه من العزيز الوجود وليس كذلك
بل كثير العوام من المؤمنين إنما يتألمون من المقضي فقط وأما التوجه إلى جهة الربوبية
بالتجوير والقضاء بغير العدل فهذا لا يكاد يوجد إلا نادرا من الفجار المردة وإنما
بعث هؤلاء على قولهم إن الرضا بالقضاء إنما يكون من خاصة الأولياء أنهم يعتقدون
أن الرضا بالقضا هو الرضا بالمقضي وعلى هذا التفسير هو عزيز الوجود بل كالمتعذر
بل نجزم بأن رسول الله صلى الله عليه وسلم تألم بقتل عمه حمزة وموت ولده إبراهيم ورمي عائشة

رضي الله عنها بما رميت به إلى غير ذلك لأن هذا كله من المقضي ونجزم بأن الأنبياء
عليهم السلام طباعهم تتألم وتتوجع من المؤلمات وتسر بالمسرات وإذا كان
الرضا بالمقضيات غير حاصل في طباع الأنبيا فغيرهم بطريق الأولى فالرضا
بهذا التفسير لا مطمع فيه وهذا التفسير غلط بل الحق ما تقدم وهو متيسر على أكثر
عوام المومنين فضلا عن الأنبياء والصالحين فاعلم ذلك

الفرق الثالث والستون والمائتان
بين قاعدة المكفرات وقاعدة أسباب المثوبات

اعلم أن كثيرا من الناس يعتقدون أن المصائب سبب في رفع الدرجات وحصول
المثوبات وليس كذلك بل تحرير الفرق بينهما أن المثوبة لها شرطان أحدهما أن
تكون من كسب العبد ومقدوره فما لا كسب فيه وما لا في قدرته أو هو من جنس
مقدوره غير أنه لم يقع بمقدوره كالجناية على عضو من أعضائه لا مثوبة فيه والأصل
في ذلك قوله تعالى وأن ليس للإنسان إلا ما سعى فحصر ماله فيما هو من سعيه وكسبه وقوله
تعالى إنما تجزون ما كنتم تعملون فحصر الجزاء فيما هو معمول لنا ومعقول وثانيهما أن
يكون ذلك المكتسب مأمورا به فما لا أمر فيه لا ثواب فيه كالأفعال قبل البعثة
وكأفعال الحيوانات العجماوات مكتسبة مرادة لها واقعة باختيارها ولا ثواب
لها فيها لعدم الأمر بها وكذلك الموتى يستمعون في قبورهم المواعظ والقرآن
والذكر والتسبيح والتهليل ولا ثواب لهم فيه على الصحيح لأنهم غير مأمورين
بعد الموت ولا منهيين فلا إثم ولا ثواب لعدم الأمر والنهي فهذا تحرير أسباب المثو
بات وأما المكفرات فلا يشترط فيها شيء من ذلك بل قد تكون كذلك مكتسبة
مقدورة من باب الحسنات بقوله تعالى إن الحسنات يذهبن السيئات وقد لا تكون كذلك
كما يكفر الموت والعقوبات السيئات وتمحو آثارها ومن ذلك المصائب المؤلمات
لقوله تعالى وما أصابكم من مصيبة فبما كسبت أيديكم ويعفو عن كثير ولقوله
عليه السلام لا يصيب المومن وصب ولا نصب حتى الشوكة يشاكها إلا كفر الله به
من ذنوبه فالمصيبة كفارة للذنوب جزما سواء اقترن بها السخط أو الصبر والرضا
فالسخط معصية أخرى ونعني بالسخط عدم الرضا بالقضاء كما تقدم تقريره
لا التألم من المقضيات كما تقدم بيانه والصبر من القرب الجميلة فإن تسخط جعلت
سيئة ثم قد تكون هذه السيئة قدر السيئة التي كفرتها المصيبة أو أقل أو أعظم

بسبب كثرة السخط وقلته وعظم المصيبة وصغرها فإن المصيبة العظيمة
تكفر من السيئات أكثر من المصيبة اليسيرة فالتكفير واقع قطعا تسخط
المصاب أو صبر غير أنه إن صبر اجتمع التكفير والأجر وإن تسخط فقد يعود
الذي كفر بالمصيبة بما جناه من السخط مثله أو أقل منه أو أكثر فعلى هذا يحمل
ما في بعض الأحاديث من ترتيب المثوبات على المصائب أي الصبر على المصيبة لا ثواب
فيها قطعا من جهة أنها مصيبة لأنها غير مكتسبة والتكفير يقع بالمكتسب
وغير المكتسب ومنه قوله عليه السلام في مسلم وغيره لا يموت لأحداكن ثلاثة
من الولد إلا كن له حجابا من النار قالت فقلت يا رسول الله واثنان قال واثنان وخلته
لو قلت له وواحد لقال وواحد فالحجاب راجع إلى معنى التكفير أي تكفر مصيبة فقد الولد
ذنوبا كان شأنها أن يدخل بها النار فلما كفرت تلك الذنوب بطل دخول النار بسببها
فصارت المصيبة كالحجاب المانع من دخول النار من جهة مجاز التشبيه واعلم
أن التكفير في موت الأولاد ونحوهم إنما هو بسبب الألم الداخل على القلب من
فقد المحبوب فإن كثر كثر التكفير وإن قل قل التكفير ولا جرم يكون التكفير على
قدر نفاسة الولد في صفاته ونفاسته في بره وأحواله فإن كان الولد مكروها يتمنى
فقده فلا كفارة بفقده ألبتة وإنما أطلق رسول الله صلى الله عليه وسلم التكفير بموت
الأولاد بناء على الغالب أنه يؤلم فظهر الفرق بين المكفرات وأسباب المثوبات
بهذه النقول والمباحث وعلى هذا البيان لا يجوز أن يقول المصاب بمرض أو فقد محبوب
أو غير ذلك جعل الله تعالى هذه المصيبة كفارة لأنها كفارة قطعا والدعاء
بتحصيل الحاصل حرام لا يجوز لأنه قلة أدب مع الله تعالى وقد بسطت هذا في كتاب
المنجيات والموبقات في الأدعية بل يقول اللهم عظم له الكفارة فإن تعظيمها
لم يعلم ثبوته وأما أصل التكفير معلوم لنا بالنصوص الواردة في الكتاب والسنة
فلا يجوز طلبه فاعلم ذلك فيه وفي نظائره ⊙

أي لا يجوز أن يقال اللهم اجعلها لي كفارة

الفرق الرابع والستون والمائتان

بين قاعدة المداهنة المحرمة وقاعدة المداهنة التي لا تحرم وقد تجب ⊙
معنى المداهنة معاملة الناس بما يحبون من القول ومنه قوله تعالى ودوا لو تدهن
فيدهنون أي هم يودون لو أثنيت على أحوالهم وعباداتهم ويقولون لك مثل ذلك
فهذه مداهنة حرام وكذلك كل من يشكر ظالما على ظلمه أو مبتدعا على بدعته أو مبطلا

على إبطاله وباطله فهو مداهنة حرام لأن ذلك وسيلة لتكثير ذلك الظلم والباطل من أهله
وروي عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه أنه كان يقول إنا لنكشر في وجوه أقوام وإن قلوبنا
لتلعنهم يريد الظلمة والفسقة الذين يتقى شرهم في وجوههم ويشكرون بالكلمات
الخفيفة فإن ما من أحد إلا وفيه صفة تشكر ولو كان أخس الناس فيقال له ذلك استكفاء
لشره فهذا قد يكون مباحا وقد يكون واجبا إن كان يتوصل به القائل إلى دفع ظلم محرم أو محرمات
لا تندفع إلا بذلك القول ويكون الحال يقتضي ذلك وقد يكون مندوبا إن كان وسيلة
لمندوب أو مندوبات وقد يكون مكروها إن كان عن ضعف لا ضرورة تقتضيه بل خور في
الطبع أو يكون وسيلة للوقوع في مكروه فانقسمت المداهنة على هذه الأحكام
الخمسة الشرعية وظهر حينئذ الفرق بين المداهنة المحرمة وغير المحرمة وقد شاع
بين الناس أن المداهنة كلها محرمة وليس كذلك بل الأمر كما تقدم تقريره ⊙

الفرق الخامس والستون والمائتان

بين قاعدة الخوف من غير الله تعالى المحرم وقاعدة الخوف من غير الله تعالى الذي لا
يحرم ورد قوله تعالى ولم يخش إلا الله وقوله تعالى فلا تخشوهم واخشون وقوله تعالى
وتخشى الناس والله أحق أن تخشاه ونحو ذلك من النصوص المانعة من خوف غير
الله تعالى وهو المستفيض على ألسنة الجمهور وهذه النصوص محمولة على خوف غير
الله تعالى المانع من فعل واجب أو ترك محرم أو خوف لم تجر العادة بأن يكون سببا للخوف
كمن يتطير بما لا يخاف منه عادة كالطيور ونحوها يخاف لذلك ألا تقضى حاجته
لهذا السبب فهذا كله خوف حرام ومما ورد في هذا الباب وهو قليل أن يتفطن له
قوله تعالى ومن الناس من يقول آمنا بالله فإذا أوذي في الله جعل فتنة الناس كعذاب
الله فمعنى هذا التشبيه في هذا المكان قل من يحققه وهو قد ورد في سياق
الذم والإنكار مع أن فتنة الناس مؤلمة وعذاب الله تعالى مؤلم ومن شبه مؤلما
بمؤلم كيف ينكر عليه هذا التشبيه وسر ذلك الإنكار أن الله تعالى
وضع عذابه حاثا على طاعته وزاجرا عن معصيته فمن جعل أذية الناس له
حاثة على طاعتهم في ارتكاب معصية الله وزاجرة له عن طاعته لله تعالى
فقد سوى بين عذاب الله تعالى وفتنة الناس في الحث والزجر وشبه الفتنة بعذاب
الله من هذا الوجه والتشبيه من هذا الوجه حرام قطعا موجب للتحريم واستحقاق
الذم الشرعي فأنكر على فاعله ذلك وهو من باب خوف غير الله تعالى المحرم وهو شيء

المتشبه بها بعينها وقد يكون الخوف من غير الله تعالى ليس حراما كالخوف من
الأسود والحيات والعقارب والظلمة وقد يجب الخوف من غير الله تعالى كما أمر بالفرار
من أرض الوباء والخوف منها على الأجسام من الأمراض والأسقام وفي الحديث
فر من المجذوم فرارك من الأسد فصون النفوس والأجساد والمنافع والأعضاء
والأموال والأعراض عن الأسباب المفسدة واجب وعلى هذه القواعد فقس ويبقى
ما يحرم من الخوف من غير الله تعالى وما لا يحرم وحيث تكون الخشية من الخلق
محرمة وحيث لا تكون فاعلم ذلك ○

الفرق الثامن والستون والمائتان

بين قاعدة التطير وبين قاعدة الطيرة وما يحرم منهما وما لا يحرم ○ فالتطير
هو الظن السيئ الكائن في القلب والطيرة هي الفعل المرتب على هذا الظن من فرار
أو غيره وكلاهما حرام لما جاء في الحديث الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه
وسلم كان يحب الفأل ويكره الطيرة ولأنها من باب سوء الظن بالله تعالى ولا يكاد
المتطير يسلم مما تطير به إذا فعله وغيره لا يصيبه منه بأس وسأل بعض المتطيرين
بعض العلماء فقال له إني أتطير ولا أقدم على ذلك ولكن يقع الضرر به وغيري يفعل
له مثل ذلك السبب فلا يصيبه منه ضرر وقد أشكل ذلك علي فهل لذلك أصل في الشرع [illegible]
فقال له نعم قوله عليه السلام حكاية عن الله تعالى أنا عند ظن عبدي بي فليظن
بي ما شاء وفي بعض الطرق فليظن بي خيرا وأنت تظن أن الله يؤذيك عند ذلك
الشيء الذي تطيرت منه فتسيء الظن بالله تعالى فيعاقبك الله تعالى على سوء ظنك
به فإذا بتلك البلية في ذلك الشيء الذي تطيرت به وغيرك لا يسيء ظنه بالله ولا يعتقد
أنه يحصل له ضرر عنده فلا يعاقبه الله تعالى ولا يتضرر به ثم هذا المقام يحتاج
إلى تحقيق فإن الإنسان لو خاف الهلاك عند ملاقاة السبع لم يحرم إجماعا فيتعين أن
الأشياء في العالم قسمان ما جرت به العادة بأنه مؤذ كالسموم والسباع والوباء
ومعاداة الناس والتخم وأكل الأغذية الثقيلة المنفخة عند ضعفاء المعدة ونحو
ذلك فالخوف في هذا القسم ليس حراما لأنه خوف عن سبب محقق في مجاري العادات
وقد نقل صاحب القبس عن بعض العلماء أنه قال معنى قوله عليه السلام لا عدوى محمول
على بعض الأمراض بدليل نهيه عليه السلام عن الوباء والقدوم على بلد هو فيه وهذا
نص في أنه إذا أجرى الله تعالى العادة على شيء وجب اعتقاده كما يعتقد أن الماء مرو

والخبز مشبع والنار محرقة وقطع الرأس مميت ومنع التنفس مفيت ومن لم يعتقد ذلك
كان خارجا عن نمط العقلاء وما سببه إلا الجهل بالعادة الربانية به وكذلك ما كان
في العالم أكثريا وإن لم يكن مطردا نحو كون المحمودة مسهلة والآس قابضا إلى غير
ذلك من الأدوية فإن اعتقاد هذا حسن متعين مع عدم اطرادها بل لكونها أكثرية
فيتعين حينئذ أن الذي يحرم من التطير فيه هو القسم الخارج عن هذا القسم وهو
ما لم تجر عادة الله تعالى به في حصول الضرر من حيث هو هو فإذا عرض الذي يحصل به
الضرر لعقوبته لمن اعتقد أنه فيه واعتقد في ملك الله تعالى ووقع به ما هو فيه مع
سوء الظن بالله وهذا القسم كشؤم الأغنام والعبور بين الغنم وشراء الصابون يوم
السبت وغير ذلك من هذيان العوام فالتطير من هذا هو القسم المحرم لخوف منه
لأنه سوء ظن بالله من غير سبب ومن الأشياء ما هو قريب من أحد القسمين ولم يتمحض
كالعدوى في بعض الأمراض ونحوه فالورع ترك الخوف منه حذرا من الطيرة ومن ذلك
الشؤم الوارد في الأحاديث ففي الصحاح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال إنما
الشؤم في ثلاث في الدار والمرأة والفرس وفي بعضها إن كان الشؤم ففي الدار والمرأة
والفرس قال صاحب المنتقى يحتمل أن يكون معناه كما قال بعض العلماء إن كان الناس
يعتقدون الشؤم فإنما يعتقدونه في هذه الثلاثة أو إن كان الشؤم واقعا في نفس
الأمر ففي هذه الثلاث وقيل أخبر الله بذلك أولا مجملا ثم أخبره واقعا في الثلاث
فلذلك أجمل ثم فصل ونحوه كما قال عليه السلام في الدجال إن يخرج وأنا فيكم فأنا حجيجه
وإن لم أكن فيكم فالمرء حجيج نفسه والله خليفتي عليكم ثم أخبر عليه السلام
أن الدجال إنما يخرج في آخر الزمان فأخبر بالدجال أولا مجملا ثم أخبر به مفصلا بحسب
ما ورد الوحي به وكذلك سئل عليه السلام لما سئل عن أكل الضباب فقال إنه
قد مسخت أمة من الأمم وأخشى أن تكون منهم أو ما هذا معناه ثم أخبر أن الممسوخ
لم يعقب فقد أخبر بالمسخ مجملا ثم أخبر به مفصلا وهو كثير في السنة فتتعين هذه
القاعدة فيما يحصل له الجمع بين كثير من الأحاديث ولا مانع أن يجري الله تعالى عادته
بجعل هذه الثلاث أحيانا سببا للضرر ففي الصحاح يا رسول الله إنا سكنا دارا
والعدد كثير والمال وافر فقل العدد وذهب المال فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
دعوها ذميمة ○ وعن عائشة رضي الله عنها أنها قالت إنما تحدث رسول الله صلى
الله عليه وسلم عن أقوال الجاهلية في الثلاث قال الباجي ولا يبعد أن يكون ذلك عادة

نعم

وفي الموطأ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا عدوى ولا هام ولا صفر ولا يحل الممرض
على المصح وليحلل المصح حيث شاء قالوا فقال الباجي قال ابن دينار لا يعود مريض
مريضا خلا ما بالهام كانت العرب تعتقد فبين عليه السلام ان ذلك من عند الله تعالى ولا
هام معناه قال مالك لا تطيروا بالهام كانت العرب تقول اذا وقعت هامة على بيت خرج
منه ميت وقيل معناه ان العرب كانت تقول اذا قتل الحر خرج من راسه طائر لا يزال يقول
اسقوني اسقوني حتى يقتل قاتله فعلى الاول يكون النفي نهيا وعلى الثاني يكون نفيا ولا صفر
هو الشهر الذي كانت الجاهلية تحرم فيه في صفر لتبيح المحرم وقيل كانت الجاهلية تقول
هو داء في الجوف يقتل فقال عليه السلام لا يموت الا باجله والممرض صاحب الماشية المريضة
والمصح صاحب الماشية الصحيحة قال ابن نافع معنى الموضع المصح باجراء ماشيته على
ماشيته فيؤذيه بذلك فينسخ بقوله لا عدوى وقيل معناه لا يحل المجذوم محل الصحيح
معه يؤذيه وان كان لا يعدي فالنفس تكرهه فهو من باب ازالة الضرر لا من العدوى وقيل
هو ناسخ لقوله عليه السلام لا عدوى

الفرق السابع والستون والمائتان

بين قاعدة الطيرة والفال الحلال المباح والفال الحرام اما التطير والطيرة فقد
تقدمت حقيقتهما واحكامهما واما الفال فهو ما يظن عنده الخير عكس الطيرة
والتطير غير انه تارة يتعين للخير وتارة يكون مترددا بينهما فالمتعين للخير مثل
الكلمة الحسنة يسمعها الرجل من غير قصد نحو يا فلاح يا مسعود ومنه تسمية الولد
او الغلام بالاسم الحسن حتى متى سمع استبشر القلب فهذا فال حسن مباح
مقصود وقد ورد في الصحيح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم حول اسامي مكروهة باسامي
حسنة فهذان القسمان هما الفال المباح وعليهما يحمل قوله انه عليه السلام كان
يحب الفال الحسن واما الفال الحرام فقد قال الطرطوشي في تعليقه ان اخذ الفال في المصحف
وضرب الرمل والقرعة والضرب بالشعير وجميع هذا النوع حرام لانه من باب الا
ستقسام بالازلام والازلام كانت اعوادا مع الجاهلية مكتوب على احدها افعل
وعلى الاخر لا تفعل وعلى الثالث غفل فيخرج احدها فان خرج افعل اقدم على حاجته
التي يقصدها او لا تفعل اعرض عنها واعتقد انها ذميمة او خرج المكتوب عليه غفل
اعاد الضرب فهو يطلب قسمه من الغيب بتلك الاعواد فهو استقسام اي طلب القسم
الجيد يتبعه والردي يتركه وكذلك من اخذ الفال بالمصحف او غيره انما يقصد هذا المقصد

ان خرج له جيدا اتبعه او رديا اجتنبه فهو عين الاستقسام بالازلام الذي ورد القرآن
بتحريمه فيحرم وما رايته محكيا في ذلك هنا والفرق بينه وبين الذي تقدم الذي هو
مباح ان هذا متردد بين الخير والشر والاول متعين للخير فهو يبعث على حسن الظن بالله
تعالى فهو حسن لانه وسيلة للخير والثاني بصدد ان يبعث سوء الظن بالله تعالى فحرم لذلك
وهو حرام بسوء الظن بغير سبب يقتضيه عادة فيلحق بالطيرة فهذا هو تلخيص الفرق
بين التطير والفال المباح والفال الحرام

الفرق الثامن والستون والمائتان

بين قاعدة الرؤيا التي يجوز تعبيرها وقاعدة الرؤيا التي لا يجوز تعبيرها

قال صاحب القبس تقول العرب
رأيت رؤية اذا عاينت ببصرك ورأيت رأيا اذا اعتقدت بقلبك ورأيت رؤيا
بالقصر اذا عاينت في منامك وقد تستعمل في اليقظة رؤيا قلت قال الله تعالى وما
جعلنا الرؤيا التي أريناك الا فتنة للناس والجمهور على انها في اليقظة قال الكرماني
في كتابه الكبير الرؤيا ثمانية اقسام سبعة منها لا تعبر وواحد فقط يعبر فالسبعة
منها اربعة نشأت عن الاخلاط الاربعة الغالبة على مزاج الرائي فمن غلب عليه
خلط رأى ما يناسبه فمن غلب عليه الصفراء رأى الالوان الصفر والطعوم المرة والسموم
والحر ورؤية الصواعق ونحو ذلك ومن غلب عليه الدم رأى الالوان الحمر والطعوم الحلوة
وانواع الطرب لان الدم مفرح حلو والصفراء سخنة مرة ومن غلب عليه البلغم
رأى الالوان البيض والامطار والمياه والثلج ومن غلب عليه السوداء رأى الالوان السود
والاشياء المحرقة والطعوم الحامضة لانه طعم السوداء ويعرف ذلك بالادلة الطبية
الدالة على غلبة ذلك الخلط على ذلك الرائي. **القسم الخامس** ما هو
من حديث النفس ويعلم ذلك بجولانه في اليقظة وكثرة الفكر فيه فيستولي على
النفس فتتكيف به فيراه في النوم. **القسم السادس** ما هو من
الشيطان ويعرف بكونه فيه حث على امر تنكره الشريعة او بامر معروف جائز
غير انه يؤدي لامر منكر كما اذا امره بالتطوع بالحج فيضيع عائلته او يعقوق ابويه
القسم السابع ما كان فيه احتلام والقسم الثامن الذي يجوز تعبيره وهو ما خرج
عن ذلك وهو ما ينقله ملك الرؤيا من اللوح المحفوظ من امر الدنيا والآخرة من خير او
شر لا يترك من ذلك شيئا علمه من علمه او جهله من جهله ذكره من ذكره او نسيه من نسيه

قال الله تعالى كل ... باللوح المحفوظ ... لحو ما يتعلق من ... المحفوظ مراد

وبهذا أعوذ الذي يجوز تفسيره وما عداه لا يعتنى ۞ وفي العرف سبع مسائل
المسألة الأولى خرج مالك في الموطأ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
الرؤيا الصالحة من الرجل الصالح جزء من ستة وأربعين جزءا من النبوة قال صاحب
المنتقى قال جماعة من العلماء معناه أن مدة نبوة رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت
ثلاثا وعشرين سنة منها ستة أشهر نبوة بالرؤيا فأول ما بدئ به عليه السلام الرؤيا
الصادقة فكان لا يرى رؤيا إلا جاءت كفلق الصبح وخمسة ستة أشهر من ثلاث
وعشرين سنة جزء من ستة وأربعين جزءا وقيل الجزء من النبوة لم يطلع عليها
وروي جزء من خمسة وأربعين وروي من سبعين فيحتمل أن يكون ذلك اختلافا في
الرؤيا فيحمل ذلك على الجلية ولا أكثر من العدد على الرؤية الخفية أو تكون الستة ۞
والأربعون في المبشرة والسبعون في المخزنة والمخوفة لقلة تكررها ولعلها يكون
من جنسها من الشيطان وفي القبس روي أيضا خمسة وستون جزءا من النبوة وخمسة
وأربعون فاختلفت الأعداد لأنها رؤيا النبوة لا نفس النبوة وجعلت بشارات بما أعطاه
الله تعالى من فضله جزءا من سبعين في الابتداء ثم زاد حتى بلغ خمسا وأربعين قال
وتفسيرها بمدة النبي صلى الله عليه وسلم باطل لأنه مفتقر لنقل صحيح ولم يوجد قال
والأحسن قول الطبري عالم القرآن والسنة أن نسبة هذه الأعداد إلى النبوة إنما هو
بحسب اختلاف حال الرائي فرؤيا الصالح على نسبته والذي دون رتبته دون ذلك وقوله
عليه السلام لم يبق بعدي من النبوة إلا الرؤيا الصالحة تحض على فعلها ولا متمسك
بها لبقي لهم بعده عليه السلام جزء من النبوة فيبشر بها عليه السلام أمته وإنما
يعبر الرؤيا من يعلمها ويحسنها وإلا فليترك وسئل مالك رحمه الله أيعبر الرؤيا
كل أحد فقال أبالنبوة يلعب فقيل أيفسرها على الخير وهي عنده على الشيء يقول من يقول
الرؤيا على ما أولت فقال الرؤيا جزء من أجزاء النبوة أفيتلاعب بأمر النبوة ۞
وفي الموطأ الرؤيا الصالحة من الله والحلم من الشيطان فإذا رأى أحدكم الشيء
يكرهه فلينفث عن يساره ثلاث مرات إذا استيقظ وليتعوذ بالله من شرها
فإنها لن تضره إن شاء الله ۞ قال الباجي يحتمل أن يريد بالرؤيا الصالحة
المبشرة ويحتمل الصادقة من الله تعالى ويريد بالحلم ما يحزن ويحتمل أن يريد به
الكاذب يخيل به ليفزع وعن زفر الجوزي يقول في الاستعاذة إذا نفث عن يساره
أعوذ بما استعاذت به ملائكة الله تعالى ورسله من شر ما رأيت في منامي هذا أن

فائدة

يصيبني شيء أكرهه ثم يتحول على جانبه الآخر ۞ قال الشيخ أبو الوليد
في المفارقات الفرق بين رؤيا الأنبياء وغيرهم أن رؤيا غيرهم إن أضغاث في تأويلها
لا تخرج كما أولت ورؤيا غير الصالح لا يقال فيها من النبوة وإنما يلهم الله الرائي لتقع إن
كانت من الشيطان أو فزعها لا تصيبه وإن كانت من الله تعالى فإن من القدر ما
يكون موقوفا على عدم الدعاء ۞ **المسألة الثانية** قال صاحب
القبس قال صالح المعتزلي رؤيا المنام هي رؤية العين وقال الآخرون هي رؤية بالعينين
وقال آخرون هي رؤية بعينين في القلب يبصر بهما وأذنين في القلب يسمع بهما وقالت
المعتزلة هي تخاييل لا حقيقة لها ولا دليل فيها وجرت المعتزلة على أصولها في
تحميلها على العادة في إنكار أصول الشرع من الجن والجان بينهما والملائكة وكلامها
وأن جبريل عليه السلام لو كلم النبي صلى الله عليه وسلم بصوت لسمعه الحاضرون وأما
أصحابنا فلهم ثلاثة أقوال قال القاضي هي خواطر واعتقادات وقال القاضي أبو إسحاق
هي إدراك بأجزاء لم تحلها آفة النوم فإذا رأى الرائي أنه بالمشرق وهو بالمغرب
أو نحوه فهي أمثلة جعلها الله تعالى دليلا على تلك المعاني كما جعلت الحروف والأصوات
والرقوم للكتابة دليلا على المعاني فإذا رأى الله تعالى أو النبي صلى الله عليه وسلم فهي
أمثلة تضرب له بقدر حاله فإن كان موحدا رآه حسنا أو ملحدا رآه قبيحا وهو أحد
التأويلين في قوله عليه السلام رأيت ربي في أحسن صورة قال وقال بعض الأمراء
رأيت البارحة في منامي النبي صلى الله عليه وسلم في المنام أشد ما يكون من السواد
فقلت له ظلمت فقتلو وغيرت الدين فقال النبي صلى الله عليه وسلم الظلم ظلمات يوم
القيامة فلا تنفي فيك لا فيه وكان معبرا حيا وعنده كاتبه وصهره وولده
فأما الكاتب فمات وأما الآخر فإن منتصرا وأما هو فكان مستترا فجلس على نفسه
وجعل يعتذر وكان آخر كلامه وددت أن أكون حيا بخلاة أعيش بالبقل فقلت
له وما يمنعك أن أقبل أنا عذرك وخرجت فوالله ما توفقت لي عنده بعد ذلك
حاجة ۞ **المسألة الثالثة** قال الأستاذ أبو إسحاق رضي الله عنه
الإدراك يضاده النوم اتفاقا والرؤيا إدراك المثل كما تقدم فكيف يجتمع مع
النوم وأجاب بأن النفس ذات جواهر فإن عمها النوم فلا إدراك ولا منام وإن قام
عرض النوم ببعضها أمكن قيام إدراك المنام بالبعض الآخر ولذلك أن أكثر المنامات
آخر الليل عند خفة النوم ۞ **المسألة الرابعة** تقدم أن المدرك إنما

داستاذ

هو المثال وبه خرج الجواب عن كون رسول الله صلى الله عليه وسلم يرى في زمان الواحد في مكانين فإن المرئي في المكانين مثالان فلا إشكال إذا تعددت الصور فإن تعدد الصور إنما المشكل أن يكون الواحد في مكانين في زمان واحد وأجاب الصوفية بأنه عليه السلام كالشمس يرى في أماكن عدة وهي واحدة وهو باطل فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم يراه زيد في بيته ويراه عمرو بجملته في بيته أو داخل مسجده والشمس إنما ترى من أماكن عدة وهي في مكان واحد فلو رئيت داخل بيت يرى منها استحال رؤيتها منها في داخل بيت أخرى وهو الذي يجوز رؤية رسول الله صلى الله عليه وسلم في بيتين أو مسجدين ونحوه فالإشكال لم يرد في رؤيته عليه السلام من مواضع عدة وهو في مكان واحد إنما ورد فيه كيف يرى في مواضع عدة بجملة ذاته عليه السلام فأين أحدهما من الآخر مع اتفاق العقلاء على أن حلول الجسم الواحد في الزمان الواحد في مكانين محال فلا يتجه الجواب إلا بأن المرئي في قوله عليه السلام لا ذاته وكذلك كل مرئي من بحر أو جبل أو آدمي أو غيره إنما يرى مثاله لا هو وبه يظهر معنى قوله عليه السلام من رآني فقد رآني حقا فإن الشيطان لا يتمثل بي وإن التقدير من رأى مثالي فقد رأى مثالي حقا فإن الشيطان لا يتمثل بمثالي فإن الخبر إنما يشهد لعصمة المثال عن الشيطان ونص الكرماني في كتابه الكبير في تأويل الرؤيا أن الرسل والكتب المنزلة والملائكة والصحف أيضا كذلك معصومة عن تمثل الشيطان بمثلها وما عدا ذلك من المثال يمكن أن يكون حقا ويمكن أن يكون من قبل الشيطان فإنه يتمثل بذلك المثال ⊙

المسألة الخامسة قال العلماء رضي الله عنهم إنما تصح رؤية النبي صلى الله عليه وسلم لأحد رجلين أحدهما صحابي رآه فعلم صفته فانطبع في نفسه مثاله فإذا رآه جزم بأنه رأى مثاله المعصوم من الشيطان فينتفي عنه اللبس والشك في رؤيته عليه السلام وثانيهما رجل تكرر عليه سماع صفاته المنقولة في الكتب حتى انطبعت في نفسه صفته عليه السلام ومثاله المعصوم كما حصل ذلك لمن رآه فإذا رآه جزم برؤية مثاله عليه السلام كما يجزم به من رآه فينتفي عنه اللبس والشك وأما غير هذين فلا يحصل الجزم بل يجوز أن يكون رأى النبي صلى الله عليه وسلم بمثاله ويحتمل أن يكون من تخييل الشيطان ولا يفيده قول الذي يراه أنا رسول الله ولا قول من يحضر معه هذا رسول الله لأن الشيطان يكذب لنفسه ويكذب لغيره فلا يحصل الجزم ⊙ إذا تقرر هذا وأنه لا بد من رؤية مثاله المخصوص فيشكل

ذلك بما تقرر في كتب التعبير أن الرائي يراه شيخا وشابا وأسود وذاهب العينين وذاهب اليدين وعلى أنواع شتى من المثل التي ليست مثاله عليه السلام ⊙ **والجواب** عن هذا أن هذه صفات الرائين وأحوالهم تظهر فيه عليه السلام وهو كالمرآة لهم ⊙ قلت لبعض مشايخهم رحمه الله فكيف يبقى المثال مع هذه الأحوال المضادة له فقال لي لو كان لك أب شاب تغيبت عنه ثم جئته فوجدته شيخا أو أصابه يرقان فاصفر أو يرقان أسود أو أصابه برص أو جذام أو قطعت أعضاؤه أكنت تشك فيه أنه أبوك قلت له لا فقال لي ما ذاك إلا لما ثبت في نفسك من مثاله المتقرر عندك الذي تجهله بعد وضع هذه الصفات له فكذلك من يثبت عنده في نفسه مثال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما كان لا مثلة فيه مع عروض هذه الأحوال له ومن لم يكن كذلك لا يثق بأنه رآه عليه السلام وإذا صح له المثال واتصف بالسواد يدل على ظلم الرائي والعمى يدل على عدم إيمانه لأنه إدراك ذهب وقطع اليد يدل على أنه يمنع من ظهور الشريعة ونفوذ أوامرها فإن اليد يعبر بها عن القدرة وكونه أمرد يدل على الاستهزاء به فإن الشاب يحتقر وكونه شيخا يدل على تعظيم النبوة لأن الشيخ يعظم وغير ذلك من الصفات الدالة على الأحكام المختلفة ⊙ **فرع** فلو رآه عليه السلام فقال له إن امرأتك طالق ثلاثا وهو يجزم بأنه لم يطلقها هل تحرم عليه لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يقول إلا حقا وقع فيه البحث مع الفقهاء واضطربت آراؤهم في ذلك بالتحريم وعدمه لتعارض خبره عليه السلام عن تحريمها في النوم وإخباره في اليقظة في شريعته المعظمة أنها مباحة له والذي يظهر لي أن إخباره عليه السلام في اليقظة مقدم على الخبر في النوم لتطرق الاحتمال للرائي بالغلط في ضبط المثال فإذا عرضنا على أنفسنا احتمال طرو الغلط في المثال في النوم مع الجهل واحتمال طرو الغلط في المثال في النوم وجدنا الغلط في المثال أيسر وأرجح ومن هو من الناس يضبط المثال على العقول المتقدم لا أمة ولا قليلة من الحفاظ لصفته عليه السلام وأما ضبط عدم الطلاق فلا يختل إلا على النادر من الناس والعمل بالراجح متعين وكذلك لو قال له عن حلال إنه حرام أو عن حرام إنه حلال أو غير حكما من الأحكام الشرعية فقدمنا ما ثبت في اليقظة على ما رأى في النوم لما ذكرناه كما لو تعارض خبران من أخبار اليقظة صحيحان فإنا نقدم الأرجح بالسند أو باللفظ أو بفصاحته أو قلة الاحتمال في المجاز أو غيره فكذلك خبر اليقظة وخبر النوم يخرجان على هذه القاعدة

المسألة السادسة رؤية الله تعالى في النوم تصح ولها أحوال ⊙
أحدها أن يراه في النوم على النحو الذي دل عليه العقل والمنقول من صفات الكمال
ونعوت الجلال والسلامة عن الصفات الدالة على الحدوث من الجسمية والتحيز والجهة فهذا
نجوزه في الدنيا كما نجوزه ونجزم بوقوعه في الدار الآخرة للمؤمنين ولكن من ادعى هذه
الحالة وهو من غير العلماء من العصاة أو الفاسقين كذبناه أو من الأولياء المتقين لا نكذبه
ونسلم له حاله وقوله تعالى لا تدركه الأبصار فيه تأويلات وهو عموم يقبل التخصيص
بأخبار الولي الموثوق بدينه الخبر في حق الله يصلح لقبوله بعض تلك التأويلات والتخصيص
هذا العموم وخبر العدل مقبول في تخصيص العموم ونحن نقبل خبر الأولياء في وقوع الكرامات
التي هي من خوارق العادات المخصصة لعموم القطعيات فكيف في تخصيص العمومات التي لا
تفيد إلا الظن فتأمل ذلك **وثانيها** أن يراه سبحانه وتعالى في صورة مستحيلة
عليه سبحانه وتعالى كمن يقول رأيته في صورة رجل أو غير ذلك من الأجسام المستحيلة
على الله تعالى ومن روي عن بعضهم أنه قال رأيت الله في صورة فرس ويفهم من [illegible] الرائي
أن هذا الجسم من إنسان أو غيره مخلوق من خلق الله وأمره وارد من قبله تعالى فيتضح حالة
من هاته الرائي ويتيقظ إما منه أو يأمره بخير أو ينهاه عن ضير ويقول إنا الله لا إله إلا
أنا فاعبدني وامتثل أمري ونحو ذلك فهذه الحالة أيضا صحيحة جائزة على الإطلاق
لقضية الله تعالى على هذا الجسم في القرآن الكريم وجاء ربك والملك صفا صفا فعبر
تعالى عن أمره الوارد من قبله باللفظ الخاص بالربوبية على وجه المجاز والاستعارة من
باب إطلاق السبب على المسبب ولفظ المؤثر على الأثر وهو مجاز مشهور في لسان العرب
ومشهور في كتب المجاز وحقيقته في التوراة جاء الله من سيناء وأشرق من ساعير واستعلن من ساعير
من جبال فاران إشارة إلى التوراة النازلة بطور سيناء والإنجيل النازل بساعير موضع
بالشام والقرآن النازل بمكة واسمها فاران فيكون معناه أن الحق جاء من سيناء في
التوراة وكثرة ظهوره عليه تقوية للإنجيل فإن عيسى عليه السلام بعث لنسخ
التوراة وتقويتها وزادت العلانية والظهور واستكمل الحق واستوفت المصالح
ومصالح البيان والكمال في الشرع إلى أقصى غاياته بالقرآن الكريم والتي بعثه الحضرية ومسمى
هذه الكتب باسم الله تعالى لأنها من قبله على المجاز كما تقدم ومن ذلك ينزل ربنا إلى
سماء الدنيا في الثلث الأخير من الليل الحديث على أحد التأويلات أنه تنزل رحمته تعالى فسماها
تعالى باسمه لكونها من قبله ومن آثاره كذلك هذه المثل القابلة في النوم أنا الله هو

صحيح على المجاز كما تقدم وجاء في الحديث أن الله تعالى يأتي يوم القيامة فيتجلى في صورة
ينكرونها ويقولون لست ربنا فيقول رسول الله صلى الله عليه وسلم يأتيهم الله في صورة
وتسميته هذه الصورة باسم الله تعالى هو على سبيل المجاز لأنها صورة من آثاره وفتنة
يختبر بها خلقه فلهذه الملازمة والعلاقة حسن إطلاق لفظ الله تعالى عليها مجازا
كما تقدم فكذلك هذه المثل في النوم حكمها حكم هذه الأجسام في اليقظة ⊙
الحالة الثالثة أنه يرى هذه الصورة الجسمية ولا يعتقد إلا أنه الله تعالى حقيقة ولا
يخطر له في النوم معنى المجاز البتة فهذه الرؤيا يحتمل أن تكون صحيحة ويكون
المراد بها المجاز وهو محل المجاز ولكن الغلط منه لا في الرؤيا كما يرد اللفظ في اليقظة
والمراد به المجاز والسامع يفهم الحقيقة كما تفهم الحشوية في آيات الصفات فكان
الغلط منهم لا في الآيات الواردة ويحتمل أن تكون هذه الرؤيا كذبا ومن الأول الشيطان
يتمثل بذلك ليضله أو يحزنه أو غير ذلك من مكايده لعنه الله فهذه الرؤيا موضع
التثبت والخوف من الغلط وإذا استيقظ هذا الرائي وجب عليه أن يجزم بأن الذي رآه
ليس ربه على الحقيقة بل أحد الأمرين المتقدمين واقع له وينظر ما يقتضيه الحال منهما
فيعتقده فإن أشكل عليه الأمر أعرض عن الرؤيا بالكلية حتى يتضح الصواب فإن
اعتقد أنه الحق وأن الذي رآه ربه فهو كافر ومن كفر مادام لا اعتقاد الناشئ له عن هذه
الرؤيا بناء على القول بتكفير الحشوية ومن يكون ذلك الجسم وتلك الحالة فيها من
الحقارة ومنافاة الربوبية ما يجمع الأمة على تكفيره ويكفره الحشوية وغيرهم
كصورة الرجال ونحوها فإن القول بأن الحشوية ليست كفارا إنما هو مع قولهم
بالتنزيه عن القصور والعمى والنقائص بالأفق وإنما الجسمية خاصة مع التنزيه
عن جميع ذلك فمن اعتقد الجسمية مع بعض صفات النقص فلا من يكفره الحشوية
فضلا عن ذلك ومنه ما تقدم من أنه رآه في صورة فرس أو غير ذلك من السباع أو غيرها
فهذا كله كفر لا يختلف فيه ولا يتخرج على الخلاف في الحشوية وكذلك إذا قال رأيته
في صفات [illegible] أو مقصورة أو نحو ذلك مما يحيله الحشوية وأهل السنة على الله
تعالى فتأمل ذلك فهذا تفصيل الأحوال في رؤية الله تعالى ⊙ **المسألة**
السابعة في تحقيق مثل الرؤيا وبيان ما هي اعلم أن دلالة هذه المثل على المعاني
كدلالة الألفاظ الصوتية والرقوم الكتابية عليها واعلم أنه يقع فيها
جميع ما يقع في الألفاظ من المشترك والمتواطئ والمترادف والمتباين والمجاز

والحقيقة والمفهوم والخصوص والعموم والمطلق والمقيد والتصحيف والقلب والجمع
بينهما والصريح والكناية والتعاريض حتى يقع فيه ما في الالفاظ من قول القاضي
ابو يوسف ابو حنيفة وزيد بن تميم شعري او خاتم جود او جميع انواع المجاز فالمشترك
كالفيل وهو ملك العجمي وهو الطلاق الثلاث نقله القرافي ان عادة السلاطين اذا حلف
احدهم ثلاثا اجرسوه على فيل فلما كان من لوازم الطلاق عبر به عن الطلاق
والمتواطي كالشجرة في رجل اي رجل كان على القدر المشترك بين جميع الرجال
ثم ان كانت تنبت في العجم فهو رجل عجمي او عند العرب فهو عربي او لا ثمر لها
فلا خير فيه او لها شوك فهو كثير الشر او ثمر حاله فثم فيه خير لا يوصل اليه
الا بمشقة او لا شيء له كالنخل فيوصل لخيره بغير مشقة الى غير ذلك
وهذا هو المقيد والمطلق فحصلت القيود بالامور الخارجية وكذلك يقع التفصيل
باحوال الرائي فالطاعن على النبي بالولاية كالولاية مشترك بين انواع الولايات
ومختلفة فان كان الرائي فقيها كانت الولاية قضاء او اميرا فوالي او من بيت
المال فعمله الى غير ذلك وكذلك تقضي بخير بقرينة الرائي وحاله وان كان
ظاهرها الشر وتقضي بالشر بقرينة الرائي وحاله وان كان ظاهرها الخير كمن
راى انه مات فالرجل الخير ماتت حظوظه وصلحت نفسه والرجل الشر مات قلبه
لقوله تعالى امن كان ميتا فاحييناه اي كافرا فاسلم ومنه قوله تعالى يخرج الحي
من الميت ويخرج الميت من الحي اي الكافر من المسلم والمسلم من الكافر على احد
التاويلات والمترادفة كالفاكهة الصفراء تدل على الهم وحمل الصوفي يدل عليه ايضا
والمتباين كالاخذ من الميت والدفع له لا والخير لانه كسب من جهة منها والشك
ردي لانه في رزق لا ينتفع به وربما كان الذي يدفع له لا ان يريد يذهب عن الموتى
لذهاب التكليف عنهم والمجاز والحقيقة كالسن هو السلطان حقيقة ويعبر به
عن صحة العقل مجازا والعموم كمن راى ان اسنانه كلها سقطت في التراب فانه يموت
اقاربه كلها وان كان في نفس الامر انما يموت بعض اقاربه قبل موته فهو عام
اريد به الخاص واما ابو يوسف ابو حنيفة فكالرؤيا ترى لشخص والمراد من هو
شبيهه او بعض اقاربه او من يسمى باسمه ونحو ذلك مما يشاركه في صفته فيعبر
به عنه كما عبرنا عن ابي يوسف بابي حنيفة لمشاركته له في صفة الفقه وعبرنا
عن زيد بن تميم لمشاركته له في الشعر ونحو ذلك من المثل والقلب كما راى المصري يونس

ان قاس الخز منهم الملك فعبر لهم بان تشاور يا خزه وكان كذلك وقلب رواس شاور
وجمع هذا المثال بين القلب والتصحيف فان السين المهملة صحفت بالمعجمة التي هي
الشين وذلك مثل العرب قاتلا يقوله

فمدخله التصحيف فقط وجمع هذه الثلاثة اصيل في
كتب التعبير وانما قصرت التنبيه على ان هذه المثل كالالفاظ في الرسالة وانهما
تشاركها في احوالها **تنبيه** اعلم ان تفسير المنامات قد اتسعت تفريعاته
وتنوعت تعاريفه بحيث صار لا يقدر الانسان يعتمد فيه على جميع المنقولات لكثرة
التخصيصات باحوال الرائين بخلاف تفسير القرآن الكريم والتحدث في الفقه والكتاب
والسنة وغير ذلك من العلوم فان ضوابطها اما محصورة او قريبة من الحصر وعلم
المنامات منتشر انتشارا شديدا لا ينضبط تحت ضبط فلا جرم احتاج الناظر فيه
مع ضوابطه وقرائنه الى قوة من قوى النفس المعينة على الفراسة والاطلاع على
المغيبات بحيث اذا توجه الى شيء الاحكام خطر له بسبب ما يخلقه الله تعالى
في تلك النفس من القوة المعينة على تقريب الغيب او تحقيقه كما قيل في ابن عباس
رضي الله عنه انه كان ينظر الى الغيب من وراء ستر رقيق اشارة لقوة في نفسه
فما اودع الله تعالى في نفسه من الصفا والشفوف والرقة واللطافة فمن الناس
من هو كذلك وقد يكون ذلك عاما في جميع الانواع وقد يهبه الله تعالى ذلك باعتبار
المنامات فقط او بحسب علم الرمل فقط او الكتب الذي للعلم فقط او غير ذلك
فلا ينتج له صحة القول والنطق في غيره ومن ليس له قوة نفس من هذا النوع
صالحة لعلم تعبير الرؤيا لا يصح منه تعبير الرؤيا ولا الاحكام يصيب الا على الندرة
فلا ينبغي له التوجه لعلم التعبير ومن كانت له قوة نفس فهو الذي ينتفع بتعبيره
وقد رايت له قوة نفس مع القواعد فكان يتحدث بالعجائب والغرائب في المنام
اللطيف ويخرج منه الاسماء الكثيرة والاحوال المتناسبة ويخبر فيه عن الماضيات
والحاضرات والمستقبلات وينتهي في المنام اليسير الى غاية من الاحكام بالعجا
ئب والغرائب حتى يقول من لا يعلم باحوال قوى النفوس ان هذا من الجان او المكاشفة
او غير ذلك وليس كما قال بل هو قوة نفس يحدث بسببها تلك الاحوال عند توجه النام
وليس هو صلاح ولا كشف ولا من قبيل الجان ورايت انا من هذا النوع جماعة واحتج

بمن لم يحصل له قوة نفس عسر عليه تخلصه علم التعبير ولا ينبغي له ان تطمع
ان يحصل ذلك بالتعلم والقراءة وحفظ الكتب ان لم تكن له قوة نفس فلا يحصل له ذلك
ابدا ومتى كانت له هذه القوة حصل له بايسر سعي واوفى ضبط ما علم هذه
الدقيقة فقد خفيت على كثير من الناس ۝

الفرق التاسع والستون والمائتان

بين قاعدة ما يباح من عشرة الناس من المكارمة وقاعدة
ما ينهى عنه من ذلك ۝ اعلم ان الذي يباح من اكرام الناس قسمان القسم الاول
ما وردت فيه نصوص الشريعة من افشاء السلام واطعام الطعام وتشميت العاطس
والمصافحة عند اللقاء والاستيذان عند الدخول وان لا يجلس على تكرمة احد
الا باذنه اي على فراشه ولا يؤم في منزله الا باذنه لقوله عليه السلام لا يؤمن احدكم
ولا يجلس على تكرمته الا باذنه ونحو ذلك مما هو مبسوط في كتب الفقه ۝
القسم الثاني ما لم يرد في النصوص ولا كان في السلف لانه لم تكن اسباب
اعتباره موجودة حينئذ وتجددت في عصرنا فتعين فعله لتجدد اسبابه لا لانه
شرع مستانف بل علم من قواعد الشريعة ان هذه الاسباب لو وجدت في زمن الصحابة
رضوان الله عليهم لكانت هذه المسببات من فعلهم وصنيعهم وتاخر الحكم
لتاخر سببه ووقوعه عند وقوع سببه لا يقتضي ذلك تغيير شرع ولا عدمه
كما لو انزل الله تعالى حكما في اللواط من حد او غيره من العقوبات فلم يوجد اللواط
في زمن الصحابة رضوان الله عليهم ووجد في زماننا اللواط فرتبنا عليه تلك
العقوبة لم نكن محدثين لشرع بل تعين كما تقرر في الشرع ولا فرق بين ان يعلم
ذلك بنص او بقواعد الشرع وهذا القسم هو ما في زماننا من القيام للداخل من
الاعيان واحناء الراس له ان عظم قدره جدا والمخاطبة بجمال الدين ونور الدين وغير
ذلك من النعوت و[illegible] من الاسماء والكنى والمكاتبات بالنعوت ايضا كالحبر
على قدره وتسطير اسم الانسان بالملوك ونحوه من الالفاظ والتعبير عن المكتوب
اليه بالمجلس العالي والسامي والجناب ونحو ذلك من الاوضاع العرفية والكنايات
العادية ومن ذلك ترتيب الناس في المجالس والمبالغة في ذلك وانواع من المخاطبات
للملوك والامراء والوزراء واولي الرفعة من الولاة والعلماء فهذا كله ونحوه من الامور
العادية لم تكن في السلف ونحن اليوم نفعله في المكارمات والموادات وهو جائز

انظر هنا ترتيب الناس في المجالس

مامور به مع كونه بدعة ولقد حضرت يوما عند الشيخ عز الدين ابن عبد السلام رحمه
الله وكان من اعيان العلماء واولي الجد في الدين والثبات على الكتاب والسنة غير
مكترث بالملوك فضلا عن غيرهم لا تاخذه في الله لومة لائم فقدمت اليه فتيا
فيها ما يقول ائمة الدين وفقهم الله تعالى في القيام الذي احدثه اهل زماننا مع انه لم يكن
في السلف هل يجوز ام لا يجوز ويحرم فكتب رضي الله عنه في الفتيا قال رسول الله صلى
الله عليه وسلم لا تباغضوا ولا تحاسدوا ولا تدابروا ولا تقاطعوا وكونوا عباد الله
اخوانا وترك القيام في هذا الوقت يفضي الى المقاطعة والمدابرة فلو قيل بوجوبه
ما كان بعيدا هذا نص ما كتب من غير زيادة ولا نقصان فقراتها بعد كتابتها فوجدتها
كذا وهو معنى قول عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه تحدث للناس اقضية
على قدر ما احدثوا من الفجور اي تجدد لهم اسباب تقتضي الشريعة فيها امورا لم تكن
قبل ذلك لاجل عدم سببها قبل ذلك لا لانها شرع متجدد كذلك هاهنا فعلى
هذا القانون يجري هذا القسم بشرط ان لا نستبيح محرما ولا نترك واجبا فلو كان
السلطان لا يرضى منا الا بشرب الخمر او غيره من المعاصي لم يحل لنا ان نتوادد بذلك وكذلك
غيره من الناس ولا طاعة لمخلوق في معصية الخالق وانما هذه امور لولا هذه الاسباب
المتجددة كانت مكروهة من غير تحريم فلما تجددت هذه الاسباب صار تركها
يوجب المقاطعة المحرمة وان تعارض المكروه والمحرم قدم المحرم والتزم دفعه وحسم
مادته وان وقع المكروه وهذا هو قاعدة الشرع في زمن الصحابة رضوان الله
عليهم وغيرهم وانما هذا التعارض ما وقع الا في زماننا فاختص الحكم به وخرج
عن هذين القسمين اما محرم فلا تجوز المواددة به او مكروه لم يحصل فيه تعارض
بينه وبين محرم فينهى عنه نهي تنزيه وينقسم القيام الى خمسة اقسام محرم ان
فعل تعظيما لمن يحبه تجبرا من غير ضرورة ومكروه اذا فعل تعظيما لمن لا يحبه
لانه يشبه فعل الجبابرة ويتوقع فساد قلب الذي يقام له ومباح اذا فعل اجلالا لمن لا يريده
ومندوب للقادم من السفر فرحا بقدومه ليسلم عليه او يشكره لاحسانه او
القادم المصاب ليعزيه بمصيبته وهذا الجمع بين قوله عليه السلام من احب ان يتمثل
له الناس او الرجال قياما فليتبوأ مقعده من النار وبين قيامه عليه السلام لعكرمة
ابن ابي جهل لما قدم من اليمن فرحا بقدومه وقيام طلحة بن عبيد الله لكعب ابن مالك
ليهنيه بتوبة الله تعالى عليه بقوله عليه السلام ولم ينكر عليه السلام عليه ذلك

انظر تحدث للناس اقضية

بكان كعب يقول لا انسا ها المصافحة وكان عليه السلام يكره ان يقام له فكانوا اذا راوه لم يقوموا له اجلالا لا الكراهية واذا قام الى بيته لم يزالوا قياما حتى يدخل بيته صلى الله عليه وسلم لما يلزمهم من تعظيمه قبل علمهم بكراهية ذلك وقال عليه السلام للانصار قوموا لسيدكم قيل تعظيما له وهو لا يحب ذلك وقيل ليعينوه على النزول عن الدابة ؛ قلت ــــــ والذي ابواد عن عدة القيام ينبغي ان يحمل على من يريد ذلك تكبرا واما من اراده لدفع الضرر عن نفسه والنقيصة فلا ينبغي ان ينهى عنه لا سيما مع الاسباب الموجبة ما دون فيها خلاف التكبر ومن احب ذلك تكبرا ايضا لا ينهى عن المحبة والميل الى ذلك الطبيعي بل المترتب عليه من اخ في الناس اذا لم يقوموا وهو لحقه ينهى عليه فان الامور الجبلية لا ينهى عنها فتامل ذلك فقد ظهر الفرق بين المشي ورفع من المواخاة وغير المشي ورفع ؛ وها هنا اربع مسايل

المسئلة الاولى المصافحة وهي لغريب اذا التقا الرجلان فتصافحا ثم تفرقا كما تتحات ورق الشجر وكان في تعليق الشيخ ابي الحسن على منع رفعه المصافحة عند اللقاء وهو يقتضي ان ما يفعله اهل الزمان من المصافحة عند الفراغ من الصلاة بدعة غير مشروعة وكان الشيخ ابو الزين ابن عبد السلام ينهى عنه وينكر على فاعله ويقول انما تشرع المصافحة عند اللقاء اما من هو جالس مع الانسان فلا يصافحه ورايت بعض الفقهاء يقول رويتي في مصافحته من هو جالس معك حديث وما علم صحة قوله ولا صحة الحديث قال صاحب المقدمات الشيخ ابو الوليد ابن رشد المصافحة مستحبة ومن مالك كراهية المصافحة والاقل هو المشهور ؛ وحجة الكراهية قوله تعالى حكاية عن الملائكة لما دخلوا على ابراهيم عليه السلام فقالوا سلاما قال سلام قال مالك ولم يذكر المصافحة ولان السلام ينتهي فيه الى كاف ولا يزاد عليها قولا ولا فعلا ؛ وحجة المشهور ما في الموطا قال عليه السلام تصافحوا يذهب الغل وتهادوا وتحابوا وتذهب الشحناء ۝

المسئلة الثانية المعانقة كرهها مالك لانها لم تروعن رسول الله صلى الله عليه وسلم الا مع جعفر ولم يصحبها العمل من الصحابة بعده قال ابو الوليد في كتاب البيان ولان النفوس تنفر عنها لانها لا تكون الا لوازع من فرط الم الشوق و مع الاهل وقد دخل سفيان بن عيينة على مالك رضي الله عنهما فصافحه مالك وقال لولا ان المعانقة بدعة لعانقتك فقال سفيان عانق من هو خير مني ومنك النبي صلى الله عليه

رضي الله عنه

انظر المصافحة ع مالك الكراهية

وسلم عانق جعفرا لما قدم من الحبشة قال مالك ذلك خاص بجعفر قال سفيان بل عام ما يخص جعفرا يخصنا وما يعمه يعمنا اذا كنا صالحين افتاذن لي ان احدث في مجلسك قال نعم يا ابا محمد قال حدثني عبد الله بن طاوس عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما قال لما قدم جعفر بن ابي طالب من ارض الحبشة اعتنقه النبي صلى الله عليه وسلم وقبل بين عينيه وقال جعفر اشبه الناس بنا خلقا وخلقا يا جعفر ما اعجب ما رايت بارض الحبشة فقال يا رسول الله انا امشي في بعض ازقتها اذا اسود على راسها مكتل فيه بر فصدمها رجل على دابته فوقع مكتلها وانتشر برها فجعلت تجمعه من التراب وهي تقول ويل للظالم من ديان يوم القيمة ويل للظالم من المظلوم يوم القيمة ويل للظالم اذا وضع الكرسي للفصل يوم القيمة فقال النبي صلى الله عليه وسلم لا يقدس الله امة لا تاخذ لضعيفها من قويها حقه غير متعتع ثم قال سفيان قد قدمت لاصلي في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابشرك برويا رايتها فقال مالك نامت عينك خيرا ان شاء الله قال سفيان رايت كان قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم انشق فاقبل الناس يهرعون من كل جانب والنبي صلى الله عليه وسلم يرد باحسن رد قال سفيان فاني بك والله اعرفك في منامي كما اعرفك في يقظتي فسلمت عليه فرد عليك السلام ثم رمى في حجرك بخاتم نزعه من اصبعه فاتق الله فيما اعطاك عليه السلام فبكى مالك بكاء شديدا قال سفيان السلام عليكم قال اخارج الساعة قال نعم فودعه مالك وخرج ؛ فتوجه من مجموع هذه النقول ان المعانقة وردت بها السنة وان سفيان كان يعتقد عموم مشروعيتها وان مالكا كان يرى تخصيصها ؛

المسئلة الثالثة تقبيل اليد قال مالك اذا قدم الرجل من سفره فلا باس ان تقبله ابنته واخته ولا باس ان يقبل خد ابنته وكره ان تقبله ختنته ومعتقته وان كانت متجالة ولا باس ان يقبل راس ابيه ولا يقبل خد ابيه او عمه لانه لم يكن من فعل الماضين ؛ قال صاحب البيان سالت اليهود رسول الله صلى الله عليه وسلم عن تسع ايات بينات الواردة في القران فقال لهم لا تشركوا بالله شيئا ولا تسرقوا ولا تزنوا ولا تقتلوا النفس التي حرم الله الا بالحق ولا تمشوا الى السلطان ليقتله ولا تسحروا ولا تاكلوا الربا ولا تقذفوا محصنة ولا تولوا الفرار يوم الزحف وعليكم خاصة اليهود ان لا تعدوا في السبت فقاموا فقبلوا يديه ورجليه ؛ وقالوا نشهد انك نبي قال فما يمنعكم ان تتبعوني قالوا ان داود عليه السلام دعا ربه ان لا يزال من ذريته نبي وانا نخاف ان اتبعناك ان تقتلنا اليهود قال الترمذي حديث صحيح فتقبيل اليهود ليديه

انتهى الى البركات والى الاحسن ان كان المبتدي اقتصر دون البركات فهذا معنى
التخيير والتنويع وينبني على ان لا يعدل الانتهاء الى لفظ البركات مامور بها مطلقا
او في صورة واحدة وهي اذا انتهى المبتدي الى البركات فقط ☉

الفرق السبعون والمائتان

بين قاعدة ما يجب النهي عنه من المفاسد وما حرم وما ندب ☉ قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم لتامرن بالمعروف ولتنهون عن المنكر او ليوشكن ان يبعث
الله عقابا منه ثم تدعونه فلا يستجاب لكم قال الترمذي حديث حسن فالامر بالمعروف
والنهي عن المنكر بثلاثة شروط الشرط الاول ان يعلم ما يامر به وينهى عنه فالجاهل
بالحكم لا يحل له النهي عما يراه ولا الامر به الشرط الثاني ان يامن من ان يؤدي
انكاره المنكر الى اكبر منه مثل ان ينهى عن شرب الخمر فيؤول نهيه عنه الى قتل
النفس او نحوه الشرط الثالث ان يغلب على ظنه ان انكاره المنكر مزيل
له وان امره بالمعروف مؤثر في تحصيله فعدم الشرطين الاولين يوجب التحريم
وعدم الشرط الثالث يسقط الوجوب ويبقى الجواز والندب ثم مراتب الانكار
ثلاثة اقواها ان يكون التغيير بيده وهو واجب عليه مع القدرة فان لم يقدر على
ذلك انتقل التغيير بالقول وهي المرتبة الثانية وليكن القول برفق لقوله عليه
السلام من امر مسلما بمعروف فليكن امره ذلك بالمعروف وقال الله تعالى فقولا له قولا
لينا لعله يتذكر او يخشى وقال تعالى ولا تجادلوا اهل الكتاب الا بالتي هي احسن
فان عجز عن القول انتقل الى المرتبة الثالثة وهي الانكار بالقلب وهي اضعفها قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم من راى منكم منكرا فليغيره بيده فان لم يستطع
فبلسانه فان لم يستطع فبقلبه وليس وراء ذلك شيء من الايمان وفي رواية وذلك
اضعف الايمان خرجه ابو داود وفي الصحيح نحوه ☉ **سؤال** قد نجد
اعظم الناس ايمانا يعجز عن الانكار وعجزه لا ينافي تعظيمه لله تعالى ووفور ايمانه
لان الشرع منعه او اسقط عنه بسبب عجزه عن الانكار لكونه يؤدي به لمفسدة
اعظم او نقول لا يلزم من العجز عن القدرة نقص الايمان فما معنى قوله عليه السلام
وذلك اضعف الايمان ☉ **جوابه** المراد بالايمان هنا الايمان العملي الوارد في
قوله تعالى وما كان الله ليضيع ايمانكم اي صلاتكم الى البيت المقدس والصلاة فعل
وقال عليه السلام الايمان سبع وخمسون شعبة اعلاها شهادة ان لا اله الا الله

انظر [illegible] وخمسون شعبة

ورجليه عليه السلام ولم ينكره ثم قبل على ما تقدم وصفته وكان عبد الله بن عمر اذا
قدم من سفره قبل سالما وقال شيخ يقبل شيخا اعلم ان هذا جائز على هذا الوجه
لا على وجه مكروه قدم زيد بن حارثة المدينة ورسول الله صلى الله عليه وسلم في
بيتي فاتاه فقرع الباب فقام اليه رسول الله صلى الله عليه وسلم عريانا يجر ثوبه قالت
عائشة رضي الله عنها والله ما رايته عريانا قبله ولا بعده فاعتنقه وقبله قال الترمذي
حسن غريب وقبل رسول الله صلى الله عليه وسلم جعفرا حين قدم من الحبشة قال
واما القبلة في الفم للرجل من الرجل فلا رخصة فيه بوجه قلت بلغني عن
بعض العلماء انهم كانوا يتحاشون تقبيل اولادهم في افواههم ويقبلونهم في اعناقهم
ورؤوسهم محتجين بان الله تعالى حرم الاستمتاع بالمحارم والاستمتاع هو ان يجد
لذة بالقبلة فمن كان يجد لذة بها امتنع منه في حقه ومن كان يستوي عنده الخد
والفم والراس والعنق فجميع الجسد عنده سوا وانما يفعل ذلك على وجه الخير والحنان
فهذا هو المباح اما غير ذلك فلا ☉ قلت وهذا كلام صحيح لا مرية فيه
ولقد رايت بعض الناس يجد من اللذة بتقبيل ولده في خده وفمه ما لا يجده كثير من الناس
بتقبيل امراته ويعتقد ان ذلك بر بالولد وليس كذلك بل هو يقضي اربه ولذته
وينشرح لذلك ويفرح قلبه ويجد من اللذة اكثر كثير اه ومن المنكر ان يعمد
الانسان الى اخته الجميلة او بنته الجميلة التي يتمنى ان تكون له زوجة مثلها في مقبل
خدها وفمها ويقبل خدها وفمها وهو يعجبه ذلك ويعتقد ان الله تعالى انما
حرم عليه قبلة الاجانب وليس كذلك بل الاستمتاع بذوات المحارم اشد تحريما
فالزنا بهن اقبح من الزنا بالاجنبيات وما من احد له طبع سليم حتى جاهلا فانه يأبى ان
يميل اليه طبعه ومن حرم عقله وشرعه ورايت الناس عندهم مسامحة كثيرة
في ذلك ومنهم من يقبل خد ابنته محتجا على انه اذا كان هو وغيره عنده سواء ثم
متى حصل الفرق في النفس طرا استمتاعا ما او لا فالانسان يطالع قلبه ويحكمه في
ذلك ☉ **المسألة الرابعة** تختلف العلماء في قوله تعالى واذا حييتم
بتحية فحيوا باحسن منها او ردوها قال ابن عطية في تفسيره قيل او للتنويع
لا للتخيير وقيل للتخيير ومعناه ان الانسان مخير في ان يرد احسن او يقتصر على
لفظ المبتدي ان كان قد وقف دون البركات والا بطل التخيير لتعين المساواة وقيل
لا بد من انتهاء الى لفظ البركات مطلقا وحينئذ يتعين تنويع الرد الى المثل ان كان المبتدي

انظر هنا

وإذا نهاه أماطه لا أدري عن الطريق وهذه التجزئة إنما تصح في الأفعال ومن سماها
إيمانا وأقوى الإيمان الفعلي إزالة اليد لاستلزامه إزالة المفسدة على الفور ثم القول
لأنه قد لا تقع معه الإزالة وقد تقع والإنكار القلبي لا يؤثر إزالة البتة أو يلاحظ
عدم تأثيره في الإزالة فيبقى الإيمان مكلفا ولها تناسبت مسائل يحصل بها الفرق
المسئلة الأولى الآباء والأمهات يؤمران بالمعروف وينهيان عن المنكر قال
مالك ويخفض لهما في ذلك جناح الذل من الرحمة ۝ **المسئلة الثانية**
قال بعض العلماء لا يشترط في النهي عن المنكر أن يكون ملابسه عاصيا بل
يشترط أن يكون ملابسا لمفسدة واجبة الدفع أو تاركا لمصلحة واجبة الحصول
وله أمثلة ۝ **أحدها** أمر الجاهل بمعروف لا يعرف وجوبه ونهيه عن منكر لا يعرف
تحريمه كنهي الأنبياء عليهم السلام أممها أول بعثتها ۝ **الثاني** قتل البغاة
وهم على تأويل ۝ **الثالث** ضرب الصبيان على ملابسة الفواحش ۝ **الرابع**
قتل الصبيان والمجانين إذا صالوا على الدماء والأبضاع ولم يمكن دفعهم إلا بقتلهم
الخامس أن يوكل وكيلا بالقصاص ثم يعفو ويخبر الوكيل فلا يشعر
بالعفو ومنعه فلا يصدقه فأراد القصاص فللعافي أو الذي أخبره أن يدفعه عن القصاص
ولو بالقتال دفعا لمفسدة القتل بغير حق ۝ **السادس** وكله في بيع جارية
فباعها فأراد الموكل أن يطأها ظنا منه أن الوكيل لم يبعها فأخبره المشتري
أنه اشتراها فلم يصدقه فللمشتري دفعه ولو بالقتل ۝ **السابع**
ضرب البهائم للتعليم والرياضة دفعا للشماس والجماح ۝ **المسئلة
الثالثة** قال العلماء الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجب على الفور إجماعا
فمتى أمكنه أن يأمر بمعروف وجب عليه كمن يرى جماعة تركوا الصلاة
فيأمرهم بكلمة واحدة قوموا للصلاة ۝ **المسئلة الرابعة**
إذا رأينا من فعل شيئا مختلفا في تحريمه وتحليله وهو يعتقد تحريمه أنكرنا عليه
لأنه منتهك للحرمة من جهة اعتقاده وإن اعتقد تحليله لم ننكر عليه لأنه ليس
عاصيا ولأنه ليس أحد القولين أولى من الآخر ولا كذا تتعين المفسدة الموجبة
للإنكار إلا أن يكون مدرك القول بالتحليل ضعيفا جدا ينقض قضاء القاضي
بمثله لبطلانه في الشرع كواطئ الجارية بالإباحة معتقدا لمذهب عطاء وشارب
النبيذ معتقدا لمذهب أبي حنيفة وإن لم يكن معتقدا تحريما ولا تحليلا والمدارك في التحريم

[هامش: انفعل — أو مقوا وأولى — معتقدا]

والتحليل متقاربة أرشد للترك برفق من غير إنكار ولا توبيخ لأنه من باب الورع المندوب
والأمر بالمندوبات والنهي عن المكروهات هكذا شأنهما الإرشاد من غير توبيخ
المسئلة الخامسة المندوبات والمكروهات يدخلهما الأمر بالمعروف
والنهي على سبيل الإرشاد للورع وما هو أولى من غير تعنيف ولا توبيخ بل يكون
ذلك من باب التعاون على البر والتقوى ۝ **المسئلة السادسة** قولنا في
شروط الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ما لم يؤد إلى مفسدة هي أعظم فهذه المفسدة
قسمان تارة تكون إذا نهاه عن منكر فعل ما هو أعظم منه في غير الناهي وتارة
يفعله في الناهي بأن ينهاه عن الزنا فيقتله أعني الناهي يقتله الملابس للمنكر
والقسم الأول اتفق الناس عليه وأنه يحرم النهي عن المنكر والقسم الثاني اختلفوا
فيه فمنهم من سوّاه بالأول نظرا لعظم المفسدة ومنهم من جوّز وقال إذا لم يمنع
والتغرير بالنفوس هو مشروع في طاعة الله تعالى وكأين من نبي قاتل معه ربيون
كثير فمدحهم بأنهم قتلوا بسبب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وأنهم ما وهنوا
لما أصابهم في سبيل الله وما استكانوا وصبروا على أن بذل النفوس في طاعة الله
تعالى مأمور به وقتل يحيى بن زكرياء صلوات الله عليهما بسبب أنه نهى عن زواج الربيبة
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أفضل الجهاد كلمة حق عند سلطان جائر ومعلوم
أنه عرض نفسه للقتل بمجرد هذه الكلمة فجعلها رسول الله صلى الله عليه وسلم أفضل الجهاد
ولم يفرق بين كلمة وكلمة كانت في الأصول أو الفروع من الكبائر أو الصغائر
وقد خرج ابن الأشعث مع جمع كثير من التابعين في قتال الحجاج وعرضوا أنفسهم
للقتل وقتل منهم خلائق كثيرة بسبب إزالة ظلم الحجاج وعبد الملك ابن مروان
وكان ذلك لا في الفروع بل في الأصول ولم ينكر أحد من العلماء عليهم ذلك ولم يزل
أهل الخير والفضل يثنون عليهم على ذلك من السلف الصالحين فيظهر من هذه النصوص أن
المفسدة العظمى إنما تمنع إذا كانت من غير هذا القبيل أما هذا فلا فتلخص أن النهي
عن المنكر والأمر بالمعروف واجب إذا اجتمعت فيه تلك الشروط المتقدمة و
محرم إذا كان يعتقد أنه أبيح فيه وإذا فقد أحد الشرطين الأولين ومنه وقف
إذا كان لا يعتقد حله ولا حرمته وهو متقارب المدارك وإذا كان الفعل مكروها
لا حراما والمتروك مندوبا لا واجبا فقد حصل المطلوب من الفرق

الفرق الحادي والسبعون والمائتان

نق

بين قاعدة ما يجب تعلمه من النجوم وبين قاعدة ما لا يجب ○ ظاهر كلام اصحابنا ان التوجه للكعبة لا يسوغ فيه التقليد مع القدرة على الاجتهاد ونصوا على ان القادر على التعليم يجب عليه التعلم ولا يجوز له التقليد ومعظم ادلة القبلة في الكواكب فيجب تعلم ما تعلم به القبلة كالفرقدين والجدي وما يجري مجراها في معرفة القبلة وظاهر كلامهم ان تعلم هذا القسم فرض عين على كل احد وقال صاحب المقدمات يتعلم من احكام النجوم ما يستدل به على القبلة واجزاء الليل وما مضى منه وما يهتدى به في ظلمات البر والبحر وتعرف مواضعها من الفلك واوقات طلوعها وغروبها وهو مستحب لقوله تعالى وهو الذي جعل لكم النجوم لتهتدوا بها في ظلمات البر والبحر قلت ومقتضى القواعد ان يكون ما يعرف به مناهي اوقات الصلوات فرض على الكفاية لجواز التقليد في الاوقات قال صاحب الطراز يجوز التقليد في اوقات الصلوات الا الزوال لانه ضروري فيستغنى فيه عن التقليد فلذلك لم يكن فرضا على الاعيان ومن جهة ان معرفة الاوقات واجب يكون ما يعرف به الاوقات فرض كفاية ويكون محل الاستحباب هو ما يعرف على الاسفار ويهتدى من ظلمات البر والبحر قال صاحب المقدمات واما ما يفضي الى معرفة نقصان الشهر ووقت رؤية الهلال فمكروه لانه لا يعتمد عليه في الشرع وهو اشتغال بغير مفيد قال وكذلك ما يعلم به الكسوفات مكروه لانه لا يغني شيئا ويوهم العامة انه يعلم الغيب باعتباره فيزجر عن الاخبار بذلك ويؤدب عليه قال واما ما يخبر به المنجم من الغيب من نزول الامطار وغيره فقيل ذلك كفر يقتل بغير استتابة لقوله عليه السلام قال الله عز وجل اصبح من عبادي مؤمن بي وكافر فاما من قال مطرنا بفضل الله ورحمته فهو مؤمن بي كافر بالكوكب واما من قال مطرنا بنوء كذا وكذا فذلك كافر بي مؤمن بالكوكب وقيل يستتاب فان تاب والا قتل قاله اشهب وقيل يزجر عن ذلك ويؤدب وليس اختلافا في قول بل اختلاف حال فان قال ان الكواكب مستقلة بالتاثير قتل ولم يستتب ان كان يسره لانه زنديق وان اظهره فهو مرتد فيستتاب وان اعتقد ان الله تعالى هو الفاعل عندها زجر على الاعتقاد الكاذب لانه بدعة يسقط العدالة ولا يحل لمسلم تصديقه قال والذي ينبغي ان يعتقد فيما يصيبون فيه ان ذلك على وجه الغالب نحو قوله عليه السلام اذا انشأت بحرية ثم تشاءمت فتلك عين غديقة فهذا تلخيص قاعدة ما يجب وما يحرم من تعليم

عيش

احكام النجوم ○

الفرق الثاني والسبعون والمائتان بين قاعدة ما هو من الدعاء كفر

وقاعدة ما ليس بكفر ○ اعلم ان الدعاء هو الطلب من الله تعالى وله حكم باعتبار ذاته من حيث هو طلب من الله تعالى وهو الندب لاشتماله على خضوع العبد لربه واظهار فاقته له وافتقاره اليه وهذا وغيره مأمور به وقد يعرض له من متعلقاته ما يوجبه او يحرمه والمحرم قد ينتهي للكفر وقد لا ينتهي فالذي ينتهي للكفر اربعة اقسام القسم الاول ان يطلب الداعي من الله تعالى نفي ما دل السمع القاطع من الكتاب والسنة على ثبوته وله امثلة ○ الاول ان يقول اللهم لا تعذب من كفر بك او اغفر له وقد دلت القواطع السمعية على تعذيب كل واحد ممن مات كافرا بالله تعالى لقوله تعالى ان الله لا يغفر ان يشرك به وغير ذلك من النصوص فيكون ذلك كفرا لانه طلب لتكذيب الله تعالى فيما اخبر به وطلب ذلك كفر فهذا الدعاء كفر ○ الثاني ان يقول اللهم لا تخلد فلانا الكافر في النار وقد دلت النصوص القاطعة على تخليد كل واحد من الكفار في النار فيكون الداعي طالبا لتكذيب خبر الله تعالى فيكون دعاؤه كفرا الثالث ان يسأل الداعي الله تعالى ان يريحه من البعث حتى يستريح من اهوال يوم القيامة وقد اخبر الله تعالى عن بعث كل احد من الثقلين فيكون هذا الدعاء كفرا لانه طلب لتكذيب الله تعالى في خبره ○ القسم الثاني ان يطلب الداعي من الله تعالى ثبوت ما دل القاطع السمعي على نفيه وله امثلة ○ الاول ان يقول اللهم خلد فلانا المسلم عدوي في النار ولم يرد سوء الخاتمة وقد اخبر الله تعالى اخبارا قاطعا بان كل مؤمن لا يخلد في النار ولا بد له من الجنة لقوله تعالى ومن يؤمن بالله ورسوله يدخله جنات تجري من تحتها الانهار فيكون هذا الدعاء مستلزما لتكذيب خبر الله تعالى فيكون كفرا ○ الثاني ان يقول اللهم احيني ابدا حتى اسلم من سكرات الموت وكربه وقد اخبر الله تعالى عن موته بقوله تعالى كل نفس ذائقة الموت فيكون هذا الدعاء مستلزما لتكذيب هذا الخبر فيكون كفرا ○ الثالث ان يقول اللهم اجعل ابليس محبا ناصحا لي ولبني ادم ابد الدهر حتى يقل الفساد ويستريح العباد والله سبحانه وتعالى يقول ان الشيطان لكم عدو فاتخذوه عدوا فيكون هذا الدعاء مستلزما لتكذيب هذا الخبر فيكون كفرا ولنقتصر على هذا المثل ونظائرها ○ القسم الثالث ان يطلب الداعي من الله تعالى نفي ما دل القاطع العقلي على ثبوته مما يخل بجلال

الربوبية وله امثلة الاول ان يسأل من الله تعالى سلب علمه او عالميته القديمة حتى يستتر
العبد في قبائحه ويستقر من اطلاع ربه عليه على مقابحه ومدرك القاطع العقلي
على وجوب ثبوت العلم لله تعالى ازلا وابدا فيكون هذا الداعي طالبا القيام الجهل بذات
الله تعالى الثاني ان يسأل الله تعالى سلب قدرته القديمة يوم القيمة حتى يامن المرء
اخذه ومدرك القاطع العقلي على ثبوت القدرة لله تعالى ازلا وابدا لا يقبل التغيير ولا
الفنا مطلقا فهذا طلب لعجز الله تعالى وهو كفر. الثالث ان يسأل الله تعالى سلب
استيلائه عليه وارتفاع قضائه وقدره حتى يستقل الداعي بالتصرف في نفسه ويامن
سوء الخاتمة من جهة القضاء ومدرك القاطع العقلي على شمول ارادة الله تعالى واستيلائه
على جميع الكائنات فيكون الداعي طالبا للسلب ذلك فيكون الدعاء كفرا والحق
بهذه المثل نظائرها. القسم الرابع ان يطلب الداعي من الله تعالى
ثبوت ما دل القاطع العقلي على نفيه مما يخل بجلال الربوبية وله مثل المثال الاول
ان يعظم شوق الداعي الى ربه حتى يسأله ان يحل في بعض مخلوقاته حتى يجتمع به او
يعظم خوفه من الله تعالى فيسأله ذلك حتى ياخذ منه الامان على نفسه فيستقل
من وحشته ايضا ومدرك القاطع العقلي على استحالة ذلك الحلول على الله تعالى فطلب
ذلك كفر. الثاني ان تعظم حماقة الداعي وتجرئه ان يسأل الله تعالى ان يفوض
اليه من امور العالم ما هو مختص بالقدرة القديمة او الارادة الربانية من الايجاد
والاعدام والقضاء النافذ لحكمه ومدرك القاطع العقلي على استحالة ثبوت ذلك
لغير الله تعالى فيكون طالبا لذلك طلبا للشركة في الملك وهو كفر وقد وقع
ذلك لجماعة من جهال الصوفية ويقولون فلان اعطي كلمة كن ويسألون ان يعطوا
كلمة كن التي في قوله تعالى انما امرنا لشيء اذا اردناه ان نقول له كن فيكون
وما يعلمون معنى هذه الكلمة في كلام الله تعالى ولا يعلمون ما معنى اعطائها
ان صح انها اعطيت وهذه اغوار بعيدة الرقوم على العلماء المحصلين فضلا عن الصوفية
المتحيرين فيهلكون من حيث لا يشعرون ويعتقدون انهم الى الله تعالى متقربون وهم
عنه متباعدون عصمنا الله تعالى من الفتن واسبابها والجهالات وشبهاتها. الثالث الشرف
ان يسأل الداعي ربه ان يجعل بينه وبينه نسبا يحصل له الغلا في الدنيا والاخرة فيدل
القاطع على استحالة النسب واسباب الاستيلاد الموجبة للانساب فيكون هذا الدعاء
طلبا للصور الاستيلاد في حق الله تعالى فيكون كفرا ولنحو هذه المثل نظائرها هذه وجوه

كلها غفلة بجلال الله تعالى تقع للعباد بالجهل ومن استحوذ عليه الشيطان وقد قال الشيخ
ابو الحسن الاشعري رضي الله عنه ان بناء الكنائس كفر لان ابتناءها سبب وتكون ذريعة كفر
حقه لاستلزامه ارادة الكفر وكذلك افتى بان المسلم اذا قتل نبيا يعتقد صحة رسالته
كان كافرا لارادته اماتة شريعته وارادة اماتة الشي ابع كفر. واعلم ان الجهل يقوي
اليه هذه الادعية ليس عذرا للداعي عند الله تعالى لان القاعدة الشرعية دلت على
ان كل جهل يمكن المكلف دفعه لا يكون حجة للجاهل فان الله تعالى بعث رسله الى خلقه
برسائله واوجب عليهم كافة ان يعلموها ثم يعملوا بها فالعلم والعمل بها واجبان فمن
ترك التعلم والعمل وبقي جاهلا فقد عصى معصيتين لتركه واجبين وان علم ولم
يعمل فقد عصى معصية واحدة بترك العمل ومن علم وعمل فقد نجا وقد روي عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال الناس كلهم هلكى الا العالمون والعالمون كلهم هلكى الا العاملون
والعاملون كلهم هلكى الا المخلصون والمخلصون على خطر عظيم فحكم على جميع الخلائق
بالهلاك الا العلماء منهم ثم ذكر شروطا اخر مع العلم في النجاة من الهلاك فعم الجهل
الذي لا يمكن المكلف دفعه بمقتضى العادة يكون عذرا لمن تزوج اخته يظنها اجنبية
او شرب خمرا يظنه خلا او اكل طعاما نجسا يظنه طاهرا مباحا فهذه الجهالات
تعذر بها اذ لو اشترط اليقين في هذه الصور وشبهها لشق ذلك على المكلف
فيعذرون بذلك واما الجهل الذي يمكن رفعه لا سيما مع طول الزمان واستمرار الايام والذي
لا يعلم اليوم يعلم في غد ولا يلزم من تاخير ما يتوقف على هذا العلم فساد فلا يكون
عذرا لاحد ولذلك جعل مالك رحمه الله الجاهل في العبادات كالعامد دون الناسي لانه
جهل يمكنه رفعه فسقط اعتباره وكذلك قال الله تعالى في كتابه العزيز حكاية
عن نوح عليه السلام اني اعوذ بك ان اسألك ما ليس لي به علم اي بجوازه فاشترط
العلم بالجواز قبل الاقدام على الدعاء وهو يدل على ان الاصل في الدعاء التحريم الا ما دل
الدليل على جوازه وهذه قاعدة جليلة يتخرج عليها كثير من الفروع الفقهية وقد
تقدم بسطها في الفروق واذا تقرر هذا فينبغي للعاقل ان يحذر هذه الادعية وما يجري
مجرى هذا حذرا شديدا لما يؤدي اليه من سخط الديان والخلود في النيران وحبوط الاعمال
وانفساخ النكاح واستباحة الارواح والاموال وهذا فساد كله يتحصل بدعاء واحد
من هذه الادعية ولا يرجع الى الاسلام ولا يرتفع اكثر هذه المفاسد الا بتجديد
الاسلام والنطق بالشهادتين فان مات على ذلك كان امره محكوما كما ذكرناه فنسأل الله

انظر بناء الك[نائس] كفر وخ

انظر ان كل جهل ... العاملون

تعالى القاضية من موجبات عقابه وأصل كل فساد في الدنيا والآخرة إنما هو الجهل فاجتهد في إزالته عنك ما استطعت كما أن أصل كل خير في الدنيا والآخرة إنما هو العلم فاجتهد في تحصيله ما استطعت والله تعالى هو المعين على الخير كله فهذه الأربعة الأقسام يتضح بها حصول الفرق بين ما هو كفر من الدعاء وبين ما ليس بكفر وهو المطلوب

الفرق الثالث والسبعون والمائتان بين قاعدة ما هو محرم من الدعاء وليس بكفر وبين قاعدة ما ليس محرما

وقد تحصل لي من المحرم الذي ليس بكفر اثنا عشر قسما فينبغي أن ينظر فيها بالاستقراء فتكون هي المحرمة وما عداها ليس محرما بالاستقراء في القسمين فإن ظفر أحد بقسم آخر محرم أضافه لهذه الاثني عشرة وها أنا أمثل كل قسم بمثله اللائقة به ليقاس عليها نظائرها ⊙ **القسم الأول** أن يطلب الداعي من الله تعالى المستحيلات التي لا تخل بجلال الربوبية وله أمثلة **الأول** أن يسأل الله تعالى أن يجعله في مكانين متباعدين في زمن واحد ليكون مطلعا على أحوال الإقليمين فهذا من سوء الأدب على الله تعالى ولا يطلب من الملوك إلا ما يعلم أنه في قدرتهم ومن يعاني ذلك فقد عرض نفسه للمقت لا سيما والعبد مأمور أن لا يطلب إلا ما يتصور وقوعه لئلا يكون متحكما بالربوبية ⊙ **الثاني** أن يسأل دوام أصوات كلامه من الحكم الرفيعة والعلوم النافعة أبد الدهر ليفتخر بذلك على سائر الفضلاء وينتفع به أكثر من سائر العلماء **الثالث** أن يسأل الله تعالى الاستغناء في ذاته عن الهواء ليسلم طوارقه من الآلام والأسقام والأنكاد والمخاوف وغير ذلك من البلاء وقد دلت العقول على استحالة جميع ذلك فإذا كانت هذه الأمور مستحيلة في حقه عقلا كان طلبها من الله تعالى سوء أدب عليه لأن طلبها يعد في العادة تلاعبا وضحكا من المطلوب منه والله تعالى يجب له من الإجلال فوق ما يجب لخلقه فإجلال الخلق أولى أن ينزه جلاله تعالى عن كل نقص وقد عاب الله تعالى جميع خلقه بقوله تعالى وما قدروا الله حق قدره أي ما عظموه حق تعظيمه وقال صلى الله عليه وسلم لا أحصي ثناء عليك أنت كما أثنيت على نفسك أي ثناؤك المستحق ثناؤك على نفسك أما ثناء الخلق فلا لأنه دون المستحق وقس على هذه المثل نظائرها واقض بأنها معصية ولا تصل إلى الكفر لأنها من باب قلة الأدب في المعاملة ومن انتهاك حرمة

الجلال والعظمة ⊙ **القسم الثاني** من المحرم الذي ليس بكفر أن يسأل الداعي من الله تعالى المستحيلات العادية إلا أن يكون نبيا فإن عادات الأنبياء عليهم السلام أجمعين خرق العادات فيجوز لهم ذلك كما سألوا نزول المائدة من السماء وخروج الناقة من الصخرة الصماء أو يكون وليا له مع الله تعالى عادة بذلك فهو جار على عادته فلا يعد ذلك من الداعي قلة أدب أو لا يكون وليا وسأل خرق العادة ويكون معنى سؤاله أن يجعله وليا من أهل الولاية حتى يستحق عادة خرق العادة فهذه الأقسام الثلاثة تستثنى أما والمحرم فله أمثلة ⊙ **الأول** أن يسأل الله تعالى الاستغناء عن التنفس في الهواء ليأمن الاختناق على نفسه وقد دلت العادة على استحالة ذلك في **الثاني** أن يسأل الله تعالى العافية من المرض أبد الدهر لينتفع بقواه وحواسه وأعضائه أبد الدهر وقد دلت العادة على استحالة ذلك في **الثالث** أن يسأل الله تعالى الولد من غير جماع أو الثمار من غير شجر وغراس وقد دلت العادة على استحالة ذلك فطلب ذلك كله من سوء الأدب على الله تعالى وكذلك قول الداعي اللهم لا تحوجنا في شيء فإن عادة الله تعالى جارية قطعا بوقوع الحاجة في الشدائد بل لا تكاد نفس تسلم من شدة في مدة حياتها وكذلك قول الداعي خرق الله العادة في نفاذك وهو كثير في الحج وكذلك قوله اللهم أعطنا خير الدنيا والآخرة واصرف عنا شر الدنيا والآخرة لا يجوز لأن من جملة الخير أن يعطيه هذا المدعو به مما كان لغيره فلا بد أن يخص هذا العموم بخصوص هذا الداعي ورتبة النبوة ومرتبة الملائكة ودرجات الأنبياء في الجنة ولا بد أن يدركه بعض الشر ولو سكرات الموت ووحشته فلا بد أن يخصص هذا العموم بخصوص ومنه على هذه نظائرها بل يجب على كل عاقل أن يفهم عوائد الله تعالى في خلقه وربط المسببات بالأسباب في الدنيا والآخرة مع إمكان صدورها عن قدرته بغير تلك الأسباب أو بغير سبب البتة بل رتب الله تعالى مملكته على نظام دبره ووضعها على قانون قضاه وقدره لا يسأل عما يفعل وهم يسألون فإذا سأل الداعي من الله تعالى تغيير مملكته ونقض نظامه وسلوك غير عوائده في ملكه كان مسيئا للأدب عليه بل ذلك سوء أدب على أدنى الملوك بل الولاة ولذلك عاب العلماء وغلطوا جماعة من العباد حيث توسطوا القفار من غير زاد ولججوا في البحار في زمن الهول في غير الزمن المعتاد طالبين من الله تعالى خرق عوائده لهم في هذه الأحوال فهم يعتقدون أنهم سائرون إلى الله تعالى وهم ذاهبون عنه ظانين أنهم

خير الدنيا

هذه الحالة هي حقيقة التوكل وان من علاماتها نفي الاعتماد على الرزق وهذا غلط
عظيم فقد دخل سيد المتوكلين محمد صلى الله عليه وسلم مكة محفوفا بالخيل
والرجل والكراع والسلاح في كتيبته الخضراء ثم ظاهر بين درعين على راسه مغفرة
الحديد وقال في اول امره من يحصني حتى ابلغ رسالات ربي وكان في اخر عمره عند
غاية كماله مع ربه من خير العباد فوق ستة وهو سيد المتوكلين وتحقيق هذا الباب
ان يعلم المتوكل اعتماد القلب على الله تعالى فيما يطلبه من خير او يكرهه من ضير
لا جرم انه المستولي بقدرته وارادته على ساير الكاينات من غير مشارك له في ذلك
ما يفتح الله للناس من رحمة فلا ممسك لها وما يمسك فلا مرسل له من بعده ومع
هذا فله عوايد في ملكه رتبها بحكمته فمقتضى شمول قدرته انقطاع القلب عن
غيره ومقتضى ادبه التماس فضله من عوايده ومن ثم انقسمت الخلايق في هذا المقام
ثلاثة اقسام قسم عاملوا الله تعالى بمقتضى شمول قدرته للخير والشر ورفضوا
على حقيقة التوكل واعرضوا عن الاسباب فهاتهم الادب الواجب الاتباع ⊙
وقسم لاحظوا الاسباب واستولت على قلوبهم فحجبتهم عن الله تعالى فهولاء فاتهم
التوكل والادب وهذا هو المقيع العام الذي فيه اكثر الخلايق وقسم عاملوا
الله بمقتضى شمول قدرته وعوايده في مملكته فهولاء جامعون بين التوكل
والادب وهذا مقام الانبياء وخواص العلماء والاصفياء ⊙ **واعلم** ان قليل
الادب خير من كثير العمل ولذلك هلك ابليس وضاع اكثر عمله بقلة ادبه فنسال
الله تعالى السلامة في الدنيا والاخرة وقال الرجل الصالح لابنه يا بني اجعل عملك
ملحا وادبك دقيقا اي ليكن استكثارك من الادب اكثر من استكثارك من العمل
لكثرة جدواه ونفاسة معناه ويدل على تحريم طلب خرق العوايد قوله تعالى ولا تلقوا
بايديكم الى التهلكة اي لا تركبوا الاخطار التي دلت العادة انها مهلكة وقوله
تعالى وتزودوا فان خير الزاد التقوى في الواقية لكم من الحاجة الى السوال والتي فيه
بانهم كانوا يسافرون الى الجهاد والحج بغير زاد فربما وقع بعضهم في الحرام المفترض
المذكور فنهاهم الله تعالى بان ياتوا ام العوايد ورحم عليهم تركها فان المامور
به منهي عن ضده بل اضداده وقد قيل لبعضهم ان كنت متوكلا على الله ومعتمدا
عليه وواثقا بفضله وقدرته فالق نفسك من هذا الحايط فانه لن يصيبك الا
ما قدره فقال ان الله تعالى خلق عباده ليجربهم وليمتحنهم لا ليجربوه وليمتحنوه

انظر حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم عبادته فوق ستة

انظر قليل الادب خير من كثير العمل

اشارة الى سلوك الادب مع الله تعالى جعلنا الله تعالى من اهل الادب معه ومع عباده حتى
نلقاه بمنه وكرمه ⊙ **القسم الثالث** الذي ليس بكفر وهو محرم ان
يطلب الداعي من الله تعالى نفي امر دل السمع على نفيه وله امثلة ⊙ **الاول** ان تقول
ربنا لا تواخذنا ان نسينا او اخطانا ربنا ولا تحمل علينا اصرا كما حملته على الذين من
قبلنا ربنا ولا تحملنا ما لا طاقة لنا به مع ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد قال رفع عن امتي
الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه فقد دل هذا الحديث على ان هذه الامور مرفوعة
عن العباد فيكون طلبها من الله تعالى طلبا لتحصيل الحاصل فيكون سوء ادب على الله
تعالى لانه طلب عري عن الحاجة ولا افتقار اليه ولو ان احدنا سال بعض الملوك امرا
فقضاه له ثم ساله اياه بعد ذلك عالما بقضايه له لعد هذا الطلب منه استهزاء بالملك
وتلاعبا به وبحسن عند ذلك اللهو تاديبه فان قيل ان هذا حق لا دب ذلك في حق المخلوقين مع الله
تعالى ولو راينا رجلا يقول اللهم افرض علينا الصلاة واوجب علينا الزكاة واجعل الشمس
موقنا والارض تحتنا لبادر رده الى الانكار عليه لقبح ما صدر منه من التلاعب والاستهزا
فمع عائد الى انه تحريم الدعاء بقوله ان نسينا اي تركنا مع العمد لقوله تعالى فاليوم ننساكم
كما نسيتم لقاء يومكم هذا وقوله تعالى نسوا الله فنسيهم اي تركوا طاعة الله
فتركهم الله من الاحسان اليهم فهذا يجوز لانه طلب العفو عما يصلح العفو فيه اما
النسيان الذي هو الترك مع الغفلة التي هو مشتهر في العرف فلا يجوز طلب العفو فيه لان
العفو فيه وعنه قد علم ذلك بالنص وبالاجماع وكذلك ان اراد بقوله ولا تحملنا
ما لا طاقة لنا به اي من البلايا والرزايا والمكروهات جاز لانه لم تدل النصوص على نفيه
ان اراد التكاليف الشرعية فانها مرفوعة بقوله تعالى لا يكلف الله نفسا الا وسعها
فيفضي بطلب ذلك فان لفظ العموم من غير تخصيص لا بالنية ولا بالعادة فيعم
لاشتمال العموم على ما لا يجوز فيكون ذلك حراما لان فيه طلب تحصيل الحاصل ⊙
فان قلت ـــــ فقد قال الله تعالى حكاية عن قوم في سبا والفرح ربنا واتنا
ما وعدتنا على رسلك ولا تخزنا يوم القيامة انك لا تخلف الميعاد وقد علموا ان الله تعالى
لا بد من وقوعه فقد طلبوا تحصيل الحاصل وهو عين ما نحن فيه وقد مدحهم الله
تعالى فدل على جواز ذلك وانت تمنعه ⊙ **قلت** ـــــ انما جاز لهم سؤال ما
وعدهم الله به لان حصوله لهم مشروط بالوفاة على الايمان وهذا الشرط مشكوك
فيه والشك في الشرط يوجب الشك في المشروط فما طلبوا الا مشكوكا على

حصوله لا معلوم الحصول واما ما نحن فيه فليس فيه شرط مجهول بل علم من الشيء يقع بالضرورة
ترك المؤاخذة بالخطأ والنسيان مطلقا ○ **فان قلت** فاذا جوزت
ذلك بناء على الجهالة بالشرط فجوزه ها هنا بناء على الجهالة بالشرط فان رسول الله صلى
الله عليه وسلم لم يخبر بذلك مطلقا وانما اخبر بالرفع عن امته وكون الداعي منهم وهو
من امته مجهول فما طلب الا مجهولا بناء على التقرير المتقدم ○ **قلت**
كونه من الامة ليس شرطا في هذا الرفع ودلالة الخبر على ذلك انما هو من جهة المفهوم
ونحن نمنع كون المفهوم حجة لاختلاف العلماء فيه سلمنا انه حجة لكنه متروك
هنا اجماعا وتقريره ان نقول الكفار اما ان نقول هم مخاطبون بفروع الشريعة فالرفع
حاصل لهم في جميع الفروع النسيان وغيره فبطل المفهوم واستوت الخلائق في الرفع
حينئذ وان قلنا انهم مخاطبون بالفروع فلا يكون شيء في حقهم ما ليس سببا
في حقنا بل كل ما هو سبب الوجوب في حقنا هو سبب الوجوب في حقهم وما هو
سبب التحريم في حقنا هو سبب التحريم في حقهم وما سبب الا الاباحة وان تحقق في
حقنا فهو كذلك في حقهم فعلى هذا التقرير لا يكون خصوص الامة شرطا في الرفع
ولم يقل احد ان الكفار في الفروع اشد حالا من الامة فظهر ان هذا المفهوم باطل
اتفاقا فليس هنا في النسيان والخطأ شرط مجهول فيكون الشارع قد اخبر بالرفع
في هذه الامور مطلقا فيحرم الدعاء به ○ المثال الثاني ان يقول الداعي ربنا لا
تهلك هذه الامة المحمدية بالخسف العام والريح العاصفة كما اهلكت من قبلها وقد
اخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم في مسلم وغيره من الصحاح انه سال ربه في ذلك في
امته من ذلك فاجابه فيكون طلب ذلك معصية كما تقدم ○ الثالث ان يقول اللهم لا
تسلط على هذه الامة من يستاصلها وقد اخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم في
الصحاح بانه لا تزال طائفة من هذه الامة ظاهرين على الحق لا يضرهم من خذلهم
حتى تقوم الساعة فيكون الدعاء بذلك معصية لما مر ○ الرابع ان يقول
الداعي لمريض او مصاب اللهم اجعل هذه المرضة او هذه المصيبة كفارة فقد
دلت النصوص على ان المصائب كفارات لاهلها وقد تقدم بيان ان التسخط لا يغير ذلك
التكفير بل يجدد ذنوبا اخر تحتاج لتكفير ثم استدل ان لا يقال انه لم تبرأ منه من الدرس
لان ذلك المصاب برئ من عهدة الذنب اولا وان كان قد جدد ذنبا اخر بالتسخط
فيكون هذا الدعاء معصية بل يقول اللهم عظم له الكفارة ○ **فان قلت**

او ما هم مخاطبين بفروع الشريعة فان قلنا انهم ليسوا مخاطبين بفروع الشريعة صح

ان الله قد اخبر عن قوم في الدار الاخرة انهم يقولون واذا صرفت ابصارهم تلقاء اصحاب
النار قالوا ربنا لا تجعلنا مع القوم الظالمين وهؤلاء ليسوا من اصحاب النار لقوله تعالى
صرفت ابصارهم تلقاء اصحاب النار وقد وردت الاحاديث ان من يدخل الجنة ويكون
في الاعراف لا يدخل النار وما علمت فيه خلافا بين العلماء فيكون دعاؤهم بتحصيل
الحاصل ولم يذكرهم الله تعالى في سياق الذم لهم مع انهم سمعوا تلك النصوص في الدنيا
وعلموا ان من سلم من النار في اول مرة لا يدخلها بعد ذلك ○ **قلت** قال
المفسرون هؤلاء اصحاب الاعراف وهم على خوف من سوء العاقبة واهوال يوم القيامة
توجب الدهش عن المعلومات بدليل ان الرسل عليهم السلام اذا قيل لهم ماذا اجبتم قالوا لا علم
لنا لاستيلاء الخوف من الله تعالى على قلوبهم من جهة هول المطلع كذلك هؤلاء مع ان
هؤلاء ليسوا مكلفين ولا اثم الا مع التكليف ○ الخامس ان يقول اللهم لا تغفر
لفلان الكافر وقد دل السمع على ان الله تعالى لا يغفر ان يشرك به فهذا محرم لانه من باب
تحصيل الحاصل وقلة الادب بخلاف اللهم اغفر له فانه كفر لانه من باب تكذيب السمع القا
طع ○ **القسم الرابع** في الدعاء الذي ليس بكفر ان يطلب الداعي من الله تعالى
على ثبوت امر دل السمع على ثبوته وله امثلة ○ الاول ان يقول الداعي جعل الله لك
عوضا ممن مات من اولادك حجابا من النار وقد دل الحديث الصحيح على ان من مات له اثنان
من الولد كانا له حجابا من النار فيكون هذا الدعاء معصية ○ **فان
قلت** فقد امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ندعو له بقولنا اللهم آت محمدا
الوسيلة والفضيلة والدرجة الرفيعة وابعثه المقام المحمود الذي وعدته انك لا
تخلف الميعاد وقد ورد في الحديث الصحيح ان الوسيلة درجة في الجنة لعبد صالح
وارجو ان اكون انا وان المقام المحمود هو الشفاعة وقد اخبرنا رسول الله صلى الله
عليه وسلم انه اعطيها فيلزم تحصيل الحاصل من جهة اباحة الدعاء بما هو ثابت وامر الاتكال
على الاخبار عن كونه عليه السلام اعلم انه اعطي هذه الامور مرتبة على دعائنا
واعلم ان دعاءنا له يحصل ذلك فحسن امرنا بالدعاء لانه سبب هذه الامور وحسن
الخبر بحصولها لانه اعلم بوقوع سبب حصولها والمحرم انما هو الدعاء بحصول شيء
قد علم حصوله من غير دعائنا فاندفع الاشكال ○ الثاني ان يقول الداعي اللهم
اجعل صومي عاشوراء يكفر سنة فلا يجوز طلب شيء من ذلك ○ الثالث ان يقول اللهم
اجعل صلواتي كفارات لما بينهن وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصحيح الصلاة

وقد جاء في الحديث الصحيح ان صوم يوم عرفة يكفر سنتين وصوم يوم عاشوراء يكفر سنة

الى الصلاة كفارة لما بينهما فيكون الدعاء بذلك معصية كما مر ولغو بهذه المثل نظائر
كثيرة ⊙ **القسم الخامس** من المحرم الذي ليس بكفر ان يطلب الداعي من
الله تعالى نفي ما دل السمع الوارد بطريق الآحاد على ثبوته وفيه بطريق الآحاد
احترازا من المتواتر فان طلب نفي ذلك من قبيل الكفر كما تقدم وله امثلة الاول ان
يقول اللهم اغفر للمسلمين جميع ذنوبهم وقد دلت الاحاديث الصحيحة على انه لا بد من
دخول طائفة من المسلمين النار ويخرجون منها بشفاعة وبغير شفاعة ودخولهم
النار انما هو بذنوبهم فلو غفر للمسلمين كلهم ذنوبهم كلها لم يدخل احد النار فيكون
هذا الدعاء مستلزما لتكذيب الاحاديث الصحيحة فيكون معصية ولا يكون
كفرا لانها اخبار آحاد والتكفير انما يكون بجحد ما علم ثبوته بالضرورة او التواتر
فان قلت معنى ذلك الدعاء اذا قال الانسان اللهم اغفر لي ان يقول ولجميع
المسلمين وهو خلاف ما قررته وقد اخبر الله تعالى عن الملائكة صلوات الله عليهم
انهم يقولون ربنا وسعت كل شيء رحمة وعلما فاغفر للذين تابوا واتبعوا سبيلك
وقهم عذاب الجحيم اي تابوا من الكفر واتبعوا الاسلام ولفظ الذين عام في الناس
غير الكفرة وهم المومنون فيكون عاما في المومنين وكذلك قوله تعالى ويستغفرون
لمن في الارض عام في جميع من في الارض وهو خلاف ما قررته ⊙ **قلت** الجواب
عن الاول ان الانسان اذا قال اللهم اغفر لي فان اراد المغفرة من حيث الجملة لا على وجه التعميم
مع ان يشرك معه عامة المومنين فيما طلبه لنفسه لانه لا منافاة بين مغفرة بعض
الذنوب ودخولهم النار ببعض اخر مما بقي من الدعاء احاديث الشفاعة وان اراد مغفرة
جميع ذنوبه مع ذلك في حقه لانه لم يتعين ان يكون من الداخلين النار الخارجين بالشفا
عة واما في حق المومنين فان اراد المغفرة من حيث الجملة ولم يتعرض لهم في جملة ما طلبه
لنفسه مع انتفاء ذلك لا منافاة فلا دخل على النبوة وان اراد انه اشركهم معه في جملة ما طلبه
لنفسه وهو مغفرة جميع الذنوب فهذا محرم فضلا عن كونه من آداب الدعاء وعن
الثاني ان طلب الملائكة المغفرة للمومنين بقولهم واغفر للذين تابوا وقوله تعالى
ويستغفرون لمن في الارض عموم في سياق الاثبات لكونها افعالا في سياق الثبوت
فلا تعم اجماعا ولو كانت للعموم لوجب ان يعتقد انهم ارادوا بها الخصوص وهو المغفرة
من حيث الجملة للقواعد الدالة على ذلك وان نطق الداعي بقوله اللهم اغفر لي ولجميع
المسلمين من غير نية جاز لان لفظ افعال في سياق الثبوت فلا يعم كما نطقت الملائكة

المشتمل على ... ان يقول الداعي اللهم اكفني امر الخلق يوم القيامة حتى تستر عورتي
عن الابصار وقد ورد في الصحيح ان الخلائق يحشرون حفاة عراة غرلا فيكون
هذا الدعاء مستلزما للرد على رسول الله صلى الله عليه وسلم في خبره فيكون معصية
الثالث ان يقول اللهم اذا قبضتني اليك او امتني فلا تغيبني الى يوم القيامة حتى استريح
من وحشة القبر وقد ورد في الاحاديث الصحيحة رجوع الارواح الى الاجساد وان الميت
يسمع خفق نعال المنصرفين وقد قال صلى الله عليه وسلم في قتلى بدر ما انتم باسمع منهم
ولغير ذلك خطابهم اجماعا فيكون هذا الدعاء مستلزما للرد على رسول الله صلى
الله عليه وسلم في خبره فيكون معصية ثم الثالث ان يقول اللهم اذا قبضتني اليك
وامتني فلا تغيبني الى يوم القيامة ولكونه من باب الاحاد ولا يكون كفرا ⊙
القسم السادس من الدعاء المحرم الذي ليس بكفر وهو ان يطلب
الداعي من الله تعالى ثبوت امر دل السمع الوارد بطريق الاحاد على نفيه وله امثلة
الاول ان يقول اللهم اجعلني اول من تنشق الارض عنه يوم القيامة لاستريح من غمها
ووحشتها مدة من الزمان قبل غيري وقد ورد في الصحيح قوله عليه السلام انا اول
من تنشق الارض عنه فيكون هذا الدعاء ردا على النبوة فيكون معصية ⊙
الثاني ان يقول اللهم اجعلني اول داخل الجنة فيكون هذا الدعاء مضادا للخبر
النبوي فيكون معصية ⊙ **الثالث** ان يقول اللهم اجعل الاغنياء يدخلون الجنة
قبل الفقراء لكونه هو من الاغنياء وقد ورد في الصحيح ان الفقراء يدخلون قبل
الاغنياء بخمسمائة عام فيكون هذا الدعاء مضادا للحديث فيكون معصية ولا يكون
كفرا لان الحديث من اخبار الاحاد ⊙ **القسم السابع** من الدعاء المحرم
الذي ليس بكفر وهو الدعاء المعلق على مشيئة الله تعالى فلا يجوز ان تقول اللهم
اغفر لي ان شئت ولا اللهم اغفر لي الا ان تشاء ولا اللهم اغفر لي الا ان تكون قد قدرت
غفرانه وما اشبه هذه النظائر لما ورد في الصحيح لا يقل احدكم اللهم اغفر لي ان شئت
وليعزم المسألة وسر ذلك ان هذا الدعاء عري عن اظهار الحاجة الى الله تعالى ومشعر بغنى العبد
عن الرب وطلب تحصيل الحاصل فان ما شاء الله تعالى لا بد من وقوعه وذلك كله مناقض
لقواعد الشريعة وادب الدعاء مع الله تعالى ونص الحديث يدل على ان المانع بقي دعاء وقد علم
ذلك لا يجوز طلبه لاجل ان الحديث دل على طلب العزيمة على تقدير كونها مقدرة واذا قدرت
فهي واقعة جزما ⊙ **القسم الثامن** من الدعاء المحرم الذي ليس بكفر الدعاء المعلق

بشان الله تعالى وله امثلة الاول ان يقول اللهم افعل بي ما انت اهله في الدنيا والآخرة
فهذا الدعاء يعتقد جماعة من الفضلاء انه حسن وهو قبيح وبيان ذلك ان الله
سبحانه وتعالى كما هو اهل للمغفرة في الذنوب هو اهل للمؤاخذة عليها ونسبة الامرين
الى جلاله تعالى نسبة واحدة وكذلك تعلق قدرته تعالى وقضائه بالخيور كنسبة
تعلقها بالمكاره والشرور وليس احدهما اولى بشانه تعالى وجلاله من الآخر عند اهل
الحق فله ان يفعل ما اصلح لعباده وان لا يفعله ونسبة الامرين اليه نسبة واحدة وكل
ذلك شان الله تعالى في ملكه يفعل ما يشاء ويحكم ما يريد لا يسئل عما يفعل وهم يسئلون
والخلائق كلهم دائرون بين عدله وفضله فمن هلك منهم فبعدله ومن نجا فبفضله
وعدله تعالى وفضله من شانه ونسبتهما اليه نسبة واحدة لا يزيد الاحسان جلاله وعظمته
ولا ينقص العدل من جلاله وعظمته بل الامران مستويان في النسبة اليه وكلاهما من
شانه سبحانه وتعالى فمن قال اللهم افعل بي ما انت اهله فقد سال
الله تعالى ان يفعل به اما الخير واما الشر وان يغفر له او يؤاخذه وهذا هو معنى قوله عليه
السلام لا يقل احدكم اللهم اغفر لي ان شئت ولان الدعاء على هذا التقدير فيه اظهار الا
استغناء وعدم الافتقار فيكون معصية الا ان يقول الداعي ما انت اهله من الخير
الخ بل لا يقتصر في نيته على مطلق الخير فان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول اذا
سالتم فاعظموا المسئلة فان الله تعالى لا يتعاظمه شيء واذا سالتم الله تعالى فاسالوه
الجود ومن هاهنا علم بان هذا نفس الداعي عن نية تعظيم المسئلة مع القصد الى الخير
من حيث الجملة فقد ذهب الخ يم ولا د ب وان عريت عن النية من حيث الجملة كان
بهذا اللفظ عاصيا وهذا الدعاء انما يستقيم على راي المعتزلة الذين يعتقدون ان
الله تعالى يجب عليه رعاية المصالح وانه اهل الخير فقط ولا ينسب الى شانه الا ذلك
فهذا هو شانه عندهم ومذهبهم الاعتزال اما كفر او فسوق بالاجماع فلا خير في هذا
الدعاء على كل تقدير وهما مذهبان ضالان يسبقان الى الطباع البشرية ولا يزال البشر
مهما ... حتى تروضهما العلوم العقلية والنقلية وهما الحشوية والاعتزال ولا يزال
الانسان يعتقد الجسمية ... على العادة المألوفة ويعتقد انه يخلق افعاله وان الله
تعالى لا يفعل الا الخير وانه لا يفعل الشر ... ولا يزال البشر كذلك حتى يرتاض بالعلم
ولا شك ان كل احد انما يريد بهذا الدعاء الخير ولكن بناء على ان ذلك هو شان الله تعالى
وانه اهله ليس الا فهي شائبة اعتزال قد سبق الى الطباع فاحذرها وافض بنيتك ما يليق

بجلال ربك في المثال الثاني ان يقول اللهم افعل بي في الدنيا والآخرة ما يليق
بعظمتك والذي يليق بعظمته وجلاله وكبريائه وذاته وربوبيته وكل ما ياتي
من جهة الباب والجهد وهو الفضل والعدل وهما على حد سواء ليس احدهما اولى من الآخر
بالنسبة الى عظمته فيكون جميع ذلك عين ما تقدم ⊙ الثالث ان يقول اللهم
افعل بي ما يليق بقضائك وقدرك والذي يليق بقضائه وقدره الكثير والقليل والشر والخير و
العافية وغير ذلك مجموع هذا فيكون ذلك حراما لما تقدم ⊙ **القسم التاسع**
من الدعاء المحرم الذي ليس بكفر الدعاء المرتب على استيناف المشيئة وله امثلة ⊙
الاول ان يقول اللهم قدر لي الخير والدعاء بوضعه اللغوي انما يتناول المستقبل دون الماضي
لانه طلب والطلب في الماضي محال فيكون مقتضى هذا الدعاء ان يقع تقدير الله تعالى
في المستقبل من الزمان والله تعالى يستحيل عليه استيناف التقدير بل وقع جميعه في
الازل فيكون هذا الدعاء يقتضي مذهب من يرى انه لا قدر وان الامر انف كما في حديث
مسلم عن الخوارج وهو فسوق بالاجماع الثاني ان يقول اللهم اقض لنا بالخير وقدر واقض
وقدر معناهما واحد في العرف فيحرم لما تقدم ⊙ **فان قلت** قد ورد
الدعاء بلفظ القدر في حديث الاستخارة فقال فيه واقدر لي الخير حيث كان ورضني
به **قلت** يتعين ان التقدير هاهنا يراد به التيسير على سبيل المجاز وانت
ايضا اذا اردت بهذا المجاز جاز وانما يحرم عند الاطلاق وعند عدم النية **الثالث**
ان يقول اللهم اجعل سعادتنا مقدرة في علمك والذي تقدر في العلم هو الذي تعلقت
به الارادة القديمة وكلما يستحيل استيناف تعلق الارادة به يستحيل استيناف
تعلق العلم به فيستحيل استيناف تعلق العلم بالسعادة فيكون محرما لما مر ⊙
القسم العاشر من الدعاء المحرم الذي ليس بكفر وهو الدعاء بالالفاظ
العجمية فيجوز ان تشتمل على ما ينافي جلال الربوبية فمنع العلماء منه ذلك وبعضها
يقتضي الخ يم وبعضها الكراهة بحسب حال مستعملها من العجم من غلب على
عادته الضلال والفساد ... واستعمال لفظه حتى يعلم خلوصه من الفساد ومن لا يكون
كذلك فالكراهة سدا للذريعة ويدل على تحريمه قوله تعالى لنوح عليه السلام فلا
تسئلن ما ليس لك به علم اني اعظك ان تكون من الجاهلين وقول نوح عليه السلام اعوذ
بك ان اسالك ما ليس لي به علم معناه ان اسال ما لا علم لي بجواز سواله على ... على
ان العلم بالجواز شرط في جواز السؤال فما لا يعلم جوازه لا يجوز سواله وذكر الله تعالى ذلك